علم اسلام کے اکابر علمائے کرام کے جدید فقہی مسائل پر مقالہ جات اور مناقشات کا مجموعہ نئی ترتیب کے ساتھ

سلسلہ

جدید فقہی مباحث

مع تقاریظ علمائے کرام

۲۴

- ہبہ سے متعلق بعض مسائل (چند جدید اہم فقہی مباحث)
- میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل اور وصیت نامہ کے ذریعے ورثاء کے شرعی حصص

تحقیقات اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا



زیر سرپرستی

حضرت مولانا مجاہد الاسلام قاسمی

حضرت مولانا خالد سیف اللہ رحمانی دامت برکاتہم

تاثرات

مفکر اسلام حضرت مولانا سید ابو الحسن علی ندوی

مفتی اعظم پاکستان جناب مولانا محمد رفیع عثمانی صاحب دامت برکاتہم

شیخ الاسلام جناب حضرت مولانا مفتی محمد تقی صاحب دامت برکاتہم

دَارُالاشاعت

اردو بازار ○ ایم اے جناح روڈ ○ کراچی پاکستان

عالم اسلام کے اکابر علمائے کرام کے جدید فقہی مسائل پر مقالہ جات اور مناقشات کا مجموعہ نئی ترتیب کے ساتھ

سلسلہ

جدید فقہی مباحث

مع تقاریظ علمائے کرام

جلد 24

ہبہ سے متعلق بعض مسائل (جدید اہم فقہی مباحث)
میراث و وصیت سے متعلق بعض اہم و ضروری مسائل

تحقیقات اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا

زیر سرپرستی
حضرت مولانا مجاہد الاسلام قاسمی
حضرت مولانا خالد سیف اللہ رحمانی دامت برکاتہم

تاثرات
مفکر اسلام حضرت مولانا سید ابو الحسن علی ندوی
مفتی اعظم پاکستان جناب مولانا محمد رفیع عثمانی صاحب دامت برکاتہم
شیخ الاسلام جناب حضرت مولانا مفتی محمد تقی صاحب دامت برکاتہم

دار الاشاعت
اردو بازار ○ ایم اے جناح روڈ ○ کراچی پاکستان

ہمارے اس ایڈیشن میں 80 میں سے تقریباً 58 مباحث پہلی مرتبہ صرف پاکستان میں طبع ہوئے ہیں۔ہم اسلامی فقہ اکیڈمی کے شکر گزار ہیں کہ انہوں نے تمام مسودات وکمپوزنگ بذریعہ ای میل مرحمت فرمائے۔جزاک اللہ

باہتمام: خلیل اشرف عثمانی

طبع اول: نومبر 2017ء

تعداد: 500

طباعت: عابد پرنٹنگ پریس غریب آباد کراچی

﴿........ملنے کے پتے........﴾

ادارۃ المعارف جامعہ دارالعلوم کراچی

مکتبہ معارف القرآن جامعہ دارالعلوم کراچی

بیت القرآن اردو بازار کراچی

بیت القلم اردو بازار کراچی

مکتبہ اسلامیہ امین پور بازار۔فیصل آباد

ادارۂ اسلامیات ۱۹۰۔انارکلی لاہور و اردو بازار کراچی

مسٹر بکس جناح سپر مارکیٹ اسلام آباد

دارالاخلاص صدف پلازہ محلہ جنگی پشاور

مکتبہ سید احمد شہیدؒ اردو بازار لاہور

کتب خانہ رشیدیہ۔مدینہ مارکیٹ راجہ بازار راولپنڈی

﴿انگلینڈ میں ملنے کے پتے﴾

AZHAR ACADEMY LTD.
54-68 LITTLE ILFORD LANE
MANOR PARK, LONDON E12 5QA

ISLAMIC BOOKS CENTRE
119-121, HALLI WELL ROAD
BOLTON BL 3NE, U.K.

﴿امریکہ میں ملنے کے پتے﴾

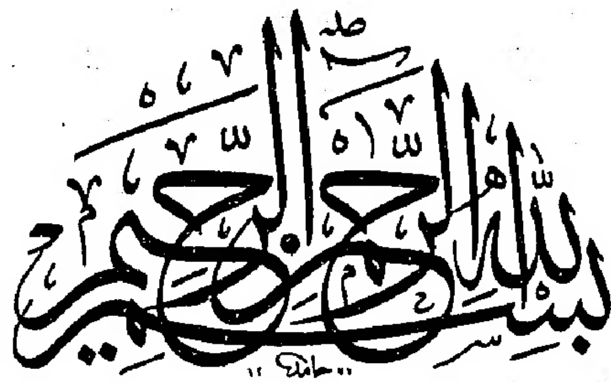
MADRASAH ISLAMIAH BOOK STORE
6665 BINTLIFF, HOUSTON,
TX-77074, U.S.A.

DARUL-ULOOM AL-MADANIA
182 SOBIESKI STREET,
BUFFALO, NY 14212, U.S.A

فہرست مضامین سلسلہ جدید فقہی مباحث

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

تمت


بسم الله الرحمن الرحیم

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

عرض ناشر

نحمدہ ونصلی علی رسولہ الکریم

اللہ تبارک وتعالیٰ کا جتنا بھی شکر ادا کیا جائے کم ہے دارالاشاعت کراچی کو پاکستان میں 1949ء سے، تمام موضوعات پر اسلامی کتب کی طباعت اور اشاعت کی سعادت حاصل رہی ہے، یہ محض اللہ تعالیٰ کے فضل، تمام بزرگوں کی دعاؤں اور اکابر کی خدمات کا ثمرہ ہے، اسی محنت ولگن اور جذبے سے یہ خدمت تیسری نسل یعنی موجودہ ذمہ داران بھی کر رہی ہے اور اب چوتھی نسل کے نمائندے بھی ماشاء اللہ اس کام میں شریک ہو گئے ہیں۔ اللہ تعالیٰ اس کام کو مکمل اخلاص کے ساتھ جاری رکھنے کی توفیق عطا فرمائے اور اپنی بارگاہ میں شرف قبولیت عطا فرمائے جو کمی کوتاہی اس میں رہ جاتی ہے اس پر معاف فرمائے۔ (آمین)

تمام قارئین جو ماشاء اللہ ذی علم حضرات ہیں ان کے تعاون اور دعاؤں سے ہی یہ کام انجام پاسکا ان سب حضرات سے بھی دونوں جہاں میں کامیابی کی دعا کی درخواست ہے۔

زیر نظر مجموعہ "سلسلہ جدید فقہی مباحث" کا موجودہ ایڈیشن جو بڑے سائز کی 26 جلدوں میں طبع ہوئی ہے اس میں تقریباً 70 مختلف مستقل موضوعات پر کتب جو ہندوستان میں قائم ادارہ "اسلامی فقہ اکیڈمی" کی طویل کوششوں سے وجود میں آئیں، فقہ اکیڈمی کے سرپرست حضرات مدظلہم کی بصیرت اور کوششوں سے بڑے بڑے نامور اکابر علماء کے مقالے ان جدید فقہی موضوعات پر جمع ہو کر علمی تحقیقات کرنے والوں کے لیے بڑا زبردست ذخیرہ جمع کر دیا ہے، جسے نامور اکابر ملت نے بڑی خدمت قرار دیا ہے، آئندہ صفحات میں ان بزرگوں کی تقاریظ شامل ہیں۔

ہمارے اس ایڈیشن سے قبل اس کتاب کا تقریباً چوتھائی سے بھی کم حصہ طبع ہوا تھا، جس کا معیار بھی مناسب نہ تھا اور اس کی دستیابی بھی مستقل نہ ہونے کی وجہ سے اہل علم پریشان رہتے تھے، ضرورت تھی کہ نہ صرف معیار بہتر ہو اور مستقل فراہمی بھی رہے۔ "منتظمین اسلامی فقہ اکیڈمی دہلی انڈیا" کی خواہش تھی کہ پاکستان میں کوئی ایسا ادارہ ہو جو ان کے مقاصد کو بھی پورا کرتا ہو اور مکمل اشاعت بھی کرسکتا ہو، تاکہ اس علمی ذخیرہ کی پاکستان میں اشاعت کی ذمہ داری اس کے سپرد کی جائے۔

اس مقصد کے لیے تقریباً اب سے سات سال قبل انہوں نے دارالاشاعت کراچی کو تحریری اجازت مرحمت فرمادی تھی، ایسا محسوس ہوتا تھا کہ اگر ہماری طرف سے اس میں تساہل یا کوتاہی کی گئی تو وہ کسی اور ناشر کو خدمات سونپ دیں گے۔ ارادے کے باوجود بعض مصالح اور حکمتوں کے سبب اسلامی فقہ اکیڈمی سے اپنے عذر کو واضح کر دیا گیا اور اس کی اشاعت کا ارادہ ترک کر دیا گیا۔

2015ء میں اسلامی فقہ اکیڈمی انڈیا کے سابقہ داعیہ کے ایک صاحب علم نے پیغام دیا کہ پاکستان میں اس کتاب کی مکمل اور مستقل اشاعت نہ ہونے کے سبب وہ پھر چاہتے ہیں کہ اس کا کوئی مستقل انتظام ان کے مطلوبہ معیار و مقاصد کے مطابق ہو جائے بہرحال! پھر دوبارہ ایک مفصل تحریری اجازت نامہ ان حضرات نے پاکستان کے لیے ہمیں جاری فرمایا اور تمام مطبوعہ وغیر مطبوعہ کمپیوٹر کمپوزنگ یا جس شکل میں بھی یہ ذخیرہ تھا انہوں نے مذکورہ صاحب علم صاحب کے ذریعے ہمیں فراہم کیا، ان دو سالوں میں طویل محنت و اخراجات کر کے اب اسے طبع کرنے کے لیے تیار کر لیا گیا ہے۔ اب پاکستان میں اس ذخیرہ کی اشاعت کے حقوق

قانونی طور پر بھی دارالاشاعت کراچی ہی کے پاس ہیں، تقریباً 22 کتب اس میں سے پہلے شائع ہوئی تھیں، ان کے علاوہ تمام ذخیرہ پہلی مرتبہ طبع ہو کر آپ کے ہاتھوں میں ہے، یہ ذخیرہ پہلے انڈیا میں شائع نہیں ہوا تھا۔

ہم نے اپنے اس جدید ایڈیشن میں ترتیب یا جن دیگر خصوصیات سے اسے مزین کیا ہے وہ درج ذیل ہیں:

۱...... اسلامی فقہ اکیڈمی کی طرف سے پرانے شائع شدہ نسخوں میں کسی بھی بحث کے نتیجے میں جمع ہونے والے مقالے شائع کر دیے جاتے تھے، پھر بعد میں ان میں یہ اضافہ کیا گیا کافی جگہ اکیڈمی نے ان بحثوں کے نتیجے میں جو فیصلہ کیا اس کا اضافہ اس موجودہ نسخے میں شامل ہے۔

۲...... پورے علمی ذخیرے کو از سر نو بڑے سائز میں کمپوزوسیٹنگ سے آراستہ کیا گیا ہے بعض مقامات پر ایسا محسوس ہوتا ہے بات ادھوری رہ گئی ہے تو قدیم نسخوں اور اصل مسودے میں بھی اسی طرح نامکمل ہے۔

۳...... پورے علمی ذخیرے کی نئی ترتیب یا جلد بندی اس طریقہ پر کی گئی ہے کہ ممکنہ طور پر ایک جیسے موضوعات پر مباحث ایک جلد میں آجائیں، پہلے طبع شدہ نسخے میں یہ صورت نہ تھی۔ مثلاً اسلامی بینکنگ کے عنوان سے ایک موضوع چوتھی جلد میں ہے تو اسی عنوان سے دوسرا موضوع ۱۳ رنمبر جلد میں ہے، اب یہ کوشش کی گئی ہے کہ ایک جیسے موضوع ایک ہی جلد میں آجائیں۔

۴...... ممکن ہے کہ استفادہ کرنے والے حضرات کو ایسا محسوس ہو کہ کمپوزنگ بہت جلی نہیں ہے اسے ذرا بڑا بھی رکھا جا سکتا تھا لیکن اس سے مجموعہ کے صفحات اور جلدوں میں بہت اضافہ ہو رہا تھا اور اس کی قیمت بھی قارئین پر ایک بوجھ ہوتی۔ مزید یہ کہ گزشتہ طبع شدہ نسخوں کا قلم بھی تقریباً اس جیسا ہی تھا۔

۵...... بحمد للہ! اب ''سلسلہ جدید فقہی مباحث'' کا سائز بھی دیگر فقہی کتب کی طرز پر ہو گیا، کاغذ، طباعت اور جلد سازی کا معیار بھی بہت نمایاں اور بہتر ہو گیا۔

۶...... اس ذخیرہ کی قیمت بھی بازار میں دستیاب کتب کے مقابلے میں معیار وغیرہ کو دیکھتے ہوئے بہت مناسب رکھی گئی ہے۔

امید ہے کہ اہل علم حضرات، یونیورسٹیاں، لائبریریاں، اس علمی ذخیرے کی پذیرائی کریں گی اللہ تعالیٰ سے عاجزانہ درخواست اور دعا ہے کہ ہماری اس کوشش کو اپنی بارگاہ میں شرف قبول عطا فرمائیں اور دنیا و آخرت دونوں کے لیے نافع بنادیں (آمین)

والسلام

خلیل اشرف عثمانی

مدیر کتب خانہ دارالاشاعت

اردو بازار کراچی

8/7/2017

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

چند تاثرات برائے اسلامی فقہ اکیڈمی ہند

حضرت مولانا سید ابوالحسن علی ندوی صاحب مدظلہ العالی

صدر آل انڈیا مسلم پرسنل لا بورڈ

''اسلامک فقہ اکیڈمی ہند'' ایک ایسا ادارہ اور تنظیم ہے جس پر ہندوستانی مسلمانوں...... بالخصوص علماء اور دینی غیرت وفکر رکھنے والے ہندوستانی مسلمانوں کو فخر اور فخر سے زیادہ خدا کا شکر کرنے کا حق حاصل ہے، یہ ایک خالص تعمیری وفکری، علمی اور فقہی تنظیم اور اجتماعیت ہے جس میں ملک کے ممتاز، صحیح العقیدہ وصحیح الفکر اور وسیع العلم علماء اور کارکن شامل ہیں۔

مفتی اعظم پاکستان حضرت مولانا مفتی محمد رفیع عثمانی صاحب مدظلہ العالی

صدر دارالعلوم کراچی پاکستان

''مجھے بے انتہا مسرت بھی اور کسی قدر حسرت بھی، مسرت اس بات کی کہ ہندوستان کے علمائے کرام نے وہ عظیم الشان کام شروع کیا ہے جس کی پورے عالم کو اور اقلیت والے ملکوں کو شدید ضرورت ہے اور حسرت یہ ہے کہ ہم پاکستان میں ہونے کے باوجود منظم اور بڑے پیمانے پر یہ کام شروع نہ کر سکے...... فقہ اکیڈمی نے بڑا اہل قدم اٹھایا ہے، مدت سے اس کا انتظار تھا۔

تقدیم

شیخ الاسلام جسٹس مولانا محمد تقی عثمانی مدظلہ العالی

نائب رئیس مجمع الفقہ الاسلامی جدہ

بمناسبت خطبہ صدارت چوتھے فقہی سیمینار منعقدہ ۱۹۹۲ء حیدرآباد (دکن)

الحمد لله وکفی وسلام علی عباده الذین الصطفی: اما بعد!

میرے لیے یہ بات بہت بڑے اعزاز اور خوشی و مسرت اور یادگار کی حیثیت رکھتی ہے کہ اللہ جل جلالہ کے فضل وکرم سے مجھے اس عظیم الشان علمی ادارے کے چوتھے فقہی مذاکرہ میں شرکت کی سعادت حاصل ہوئی۔ میں اپنے محترم بزرگ جناب مولانا قاضی مجاہد الاسلام قاسمی دامت برکاتہم کا اور اس اسلامک فقہ اکیڈمی کے تمام منتظمین کا تہ دل سے شکر گزار ہوں کہ انہوں نے مجھے اس محفل میں شرکت کا موقع عنایت فرمایا اور نہ صرف ایک سامع اور شریک کی حیثیت میں بلکہ اس افتتاحی اجلاس کی صدارت کی ذمہ داری بھی مجھ ناچیز کو سونپی۔ اس سے پہلے اگرچہ اکیڈمی کی طرف سے ہر سال مجھے دعوت موصول ہوتی رہی لیکن میں اپنے بعض مشاغل کی وجہ سے حاضر خدمت نہ ہوسکا۔ مولانا مجاہد الاسلام قاسمی دامت برکاتہم سے میرا غائبانہ تعارف ایک طویل مدت سے ہے، لیکن میں ان کو ایک فقیہ، ایک عالم کی حیثیت سے جانتا تھا، مجھے یہ معلوم نہیں تھا کہ اللہ تعالیٰ نے ان کے اندر ایک مخفی جوہر، مسلمانوں کو ایک پلیٹ فارم پر جمع کرنے کا بھی ودیعت کر رکھا ہے۔ آج اس محفل میں شرکت کرنے کے بعد ہندوستان کے علماء اور علم وفضل کے پیکر حضرات سے ملاقات کر کے اس بات کا اندازہ ہو رہا ہے کہ انہوں نے اس اکیڈمی کو قائم کر کے کتنا بڑا کارنامہ انجام دیا ہے۔ اللہ تعالیٰ اپنے فضل وکرم سے ان کے اس کارنامے کو قبول فرمائے اور اس کے اغراض ومقاصد کو اپنی رضا کے مطابق پورا کرنے کی توفیق عطا فرمائے۔

اس موقع پر اس اکیڈمی کے اغراض ومقاصد کو مدنظر رکھتے ہوئے مجھے یہ محسوس ہو رہا ہے کہ اس اکیڈمی کا قیام جناب نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کے ایک ارشاد کی تعمیل ہے۔ وہ ارشاد معجم طبرانی میں ایک روایت میں ہے جسے علامہ ہیثمیؒ نے مجمع الزوائد میں بھی ذکر کیا ہے۔ حضرت علی رضی اللہ تعالیٰ عنہ سے مروی ہے کہ میں نے نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم سے پوچھا کہ یارسول اللہ!

''اذا جاء نا امر لیس فیه أمرو لا نهی فما ذا تأمرنا فیه''

یارسول اللہ! اگر ہمارے سامنے کوئی ایسا سوال آجائے، ایسا قضیہ سامنے آجائے جس کے بارے میں کتاب اللہ اور سنت رسول اللہ میں کوئی صریح حکم موجود نہ ہو تو اس صورت حال میں آپ ہمیں کس بات کا حکم دیتے ہیں، ایسے موقع پر مجھے کیا کرنا چاہیے۔ حضرت نبی کریم سرور دو عالم صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا:

''شاوروا الفقهاء العابدین ولا تمضوا فیه برای خاص''

کہ ایسے موقع پر فقہاء عابدین سے مشورہ کرو اور اس میں انفرادی رائے کو نافذ نہ کرو، محض انفرادی فتویٰ کو، محض انفادی رائے کو لوگوں پر مسلط کرنے کی بجائے فقہاء عابدین سے مشورہ کرو، اور اس مشورہ کے نتیجہ میں جس مقام پر پہنچو اس کو اللہ تعالیٰ اور اس کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کا حکم سمجھو۔

یہ ہے وہ ارشاد جس کے ذریعہ نبی کریم سرور عالم صلی اللہ علیہ وسلم نے قیام قیامت تک پیدا ہونے والے تمام نت نئے مسائل کا حل ہمارے لیے تجویز فرمایا اور وہ یہ کہ آخری وقت میں جب کہ اجتہاد مطلق کا تصور تقریباً مفقود ہو گیا ہے، اس دور میں نئے مسائل کو حل کرنے کا راستہ یہ ہے کہ فقہاء عابدین

کو جمع کیا جائے۔ مگر اس میں نبی کریم ﷺ نے دو صفتیں بیان فرمائی: ایک یہ کہ جن لوگوں کو جمع کیا جائے وہ تفقہ فی الدین رکھنے والے ہوں، دین کی صحیح سمجھ رکھنے والے ہوں۔ دین کے مزاج و مذاق کو اچھی طرح محفوظ کرنے والے ہوں، اور دوسری قید یہ لگادی کہ وہ فقہاء محض فلسفی قسم کے نہ ہوں، جو نظریاتی طور پر فقیہ ہوں، نظریاتی طور پر اسلام کے احکام کو جانتے ہوں، جو محض علم رکھتے ہوں، لیکن اس علم پر خود عمل پیرا نہ ہوں۔ اس علم کو اپنی زندگی میں اپنائے ہوئے نہ ہوں، اور اس علم کو اپنی زندگی کا منتہائے مقصود نہ بنایا ہو، تو ایسے فقہاء سے مشورہ کرنے کا کوئی حاصل نہیں، اس لیے کہ دین، یہ محض ایک نظریہ اور فلسفہ نہیں کہ ایک شخص محض فلسفہ کے طور پر اس کو اپنالے، اس کے حکم بیان کردے اور پھر بھی اس کا ماہر کہلائے، بلکہ یہ ایک عمل ہے۔ ایک پیغام ہے، ایک دعوت ہے۔ جب تک اس پر عمل صحیح طور پر نہیں ہوگا، اس وقت تک دین کی صحیح سمجھ حاصل نہیں ہوسکتی۔ میرے والد ماجد حضرت مولانا مفتی محمد شفیع صاحب قدس اللہ سرہ یہ بات فرمایا کرتے تھے:

"کہ اگر میرا علم بمعنی جان لینا کوئی کمال کی بات ہوتی تو شاید ابلیس سے بڑا صاحب کمال اس کائنات میں کوئی نہ ہوتا۔"

اس لیے کہ جہاں تک جاننے کا تعلق ہے صرف جان لینے کا، علم حاصل کر لینے کا، تو ابلیس کو علم بہت بڑا حاصل تھا، بہت کچھ علم اس کو اللہ تعالیٰ نے عطا فرمایا تھا، اور عقل کے اعتبار سے بھی آپ دیکھیں تو عقل، خالص عقل، جو وحی کی رہنمائی سے آزاد ہو، اس عقل کے اعتبار سے اس نے جو دلیل پیش کی، سجدہ نہ کرنے کی، کہ اے اللہ! تو نے آدم کو مٹی سے پیدا کیا اور مجھ کو آگ سے پیدا کیا، تو میں افضل ہوں، اس لیے کہ آگ افضل ہے مٹی کے مقابلے میں، تو اگر عقل کو وحی کی رہنمائی سے آزاد کر دیا جائے تو خالص عقل کی بنیاد پر اس کی دلیل کا توڑ پیش نہیں کیا جاسکتا۔ لیکن اس سارے عقل اور اس سارے علم کے باوجود وہ راندۂ درگاہ ہوا۔ اور اللہ تعالیٰ کی بارگاہ سے نکالا گیا، اس لیے کہ وہ علم نرا علم تھا، دانستن کے معنی میں اس پر عمل نہیں تھا۔ اس کو اپنی زندگی میں اپنائے ہوئے نہیں تھا، آپ کو معلوم ہے کہ آج ہمارے اس دور میں جتنے مستشرقین ہیں، اگر آپ ان کی لکھی ہوئی کتابیں دیکھیں تو ان میں اسلامی کتابوں کے ڈھیر ملیں گے۔ اتنی کتابوں کے حوالے ملیں گے کہ بسا اوقات ہمارے عالم دین اتنی کتابوں کا مطالعہ نہیں کرتے ہیں۔ لیکن سارا علم اور ساری معلومات حاصل کرنے کے بعد اس علم کا اتنا فائدہ نہیں اٹھا سکے کہ ایمان کی دولت حاصل کر لیتے۔ یہودی کے یہودی، عیسائی کے عیسائی رہے۔ تو معلوم ہوا کہ صرف فقہ کا عالم ہو جانا کافی نہیں، اور صرف فقہ کے عالم ہو جانے سے وہ مقام حاصل نہیں ہو جاتا جو نبی کریم ﷺ نے نئے مسائل کو حل کرنے کے لیے تجویز فرمایا بلکہ قید لگادی کہ فقہاء کے ساتھ عابدین ہونے چاہیے، عبادت گزار ہونے چاہیے۔ یہ حدیث میں نے اس وجہ سے سنائی کہ آج کثرت سے یہ آوازہ بلند ہوتا رہتا ہے، مختلف حلقوں کی طرف سے کہ صاحب دین کی تفہیم اور دین کی تعبیر کا حق صرف علماء ہی کو کیوں حاصل ہے۔ ہر مسلمان بہ حیثیت ایک مسلمان وہ دین کی تفہیم و تشریح کیوں نہیں کرسکتا۔ ہر آدمی کھڑا ہو کر یہ آواز بلند کہتا ہے کہ میں قرآن کریم سے احکام شرعیہ کا استنباط کرسکتا ہوں۔ یہ دین کی تفہیم و تعبیر کا سارا حق اٹھا کر علماء کی جھولی میں کیوں ڈال دیا گیا۔ علماء کی اجارہ داری کیوں قائم کردی گئی۔

تو جواب دیا نبی کریم ﷺ نے کہ یہ تشریح و تعبیر کا حق صرف فقہاء عابدین کو حاصل ہے، صرف فقہاء کو بھی نہیں بلکہ فقہاء عابدین کو، اس کے سوا کوئی قرآن وسنت کے احکام کی صحیح تفسیر و تشریح نہیں کرسکتا۔

یہ عجیب واقعہ ہے کہ دنیا کے ہر علم و فن میں کوئی ذمہ دارانہ بات کہنے کے لیے ساری دنیا میں یہ شرط عائد کی جاتی ہے کہ اس فن کا اس نے علم حاصل کیا ہو، اس کی ڈگری حاصل کی ہو، کوئی شخص آج تک ایسا پیدا نہیں ہوا جو کہتا ہو کہ انگریزی جانتا ہوں، میڈیکل سائنس کی کتابیں مطالعہ کرکے میں علاج کرسکتا ہوں، اگر میڈیکل سائنس کی کتابیں پڑھ کر، محض مطالعہ کر کے ڈکشنریوں کے ذریعہ اس کے ترجمے دیکھ کر آدمی علاج کرنا شروع کردے تو سوائے قبرستان آباد کرنے کے اور کوئی خدمت انسانیت کی وہ انجام نہیں دے سکتا۔ تو اللہ تعالیٰ نے دین کے اندر بھی یہ راستہ رکھا ہے کہ جب کتاب بھیجی تو نبی کریم ﷺ کو ساتھ بھیجا تاکہ آپ اس کی تعلیم دیں، اس کی تربیت دیں، اس کے معانی سکھائیں اور صحابہ کرام رضی اللہ تعالیٰ عنہم اجمعین نے سالہا سال کی محنت کرکے قرآن کریم کی ایک سورۃ سرکار دو عالم ﷺ سے پڑھی۔ اس لیے یہ نعرہ جو لگایا جاتا ہے کہ ہر شخص قرآن وسنت کے بارے میں جو چاہے کہہ سکتا ہے اس کا جواب اس مکمل حدیث کے اندر موجود ہے۔ اور جیسا کہ میں نے عرض کیا مجمع الفقہ الاسلامی اسی حدیث کی

تعلیم معلوم ہوتی ہے۔ اللہ تعالیٰ اس حدیث پر عمل کرنے کا صحیح نور، اس کی صحیح برکت اور اس کا صحیح فائدہ مجمع کو عطا فرمائے۔

جیسا کہ مجھ سے پہلے کئی حضرات اس پر روشنی ڈال چکے ہیں کہ اس مجمع (اکیڈمی) کے قیام کا اصل مقصد ان نئے مسائل کا حل تلاش کرنا ہے جو امت مسلمہ کو درپیش ہیں اور کوئی شک نہیں کہ علماء کے نقطۂ نظر سے یہ وقت کا اہم ترین تقاضہ ہے کہ علماء باہم سر جوڑ کر ان مسائل کا حل امت مسلمہ کے سامنے پیش کریں جو آج امت مسلمہ کے لیے چیلنج بنے ہوئے ہیں۔ لیکن جب میں یہ کہتا ہوں کہ وقت کا بہت بڑا تقاضہ ہے کہ علماء یہ کام کریں تو مجھے چند وہ جملے بھی یاد آتے ہیں جو بسا اوقات مختلف حلقوں کی طرف سے بار بار اٹھائے جاتے ہیں کہ علماء کو وقت کے تقاضے کے پیچھے چلنا چاہیے۔ علماء کو وقت کے تقاضوں کے مطابق کام کرنا چاہیے۔ اور وقت کے تقاضوں کو سمجھنا چاہیے۔ یہ جملہ جس اجمال کے ساتھ بولا جاتا ہے اس کا صحیح مطلب بھی ہوسکتا ہے اور غلط مطلب بھی ہوسکتا ہے وقت کے تقاضہ کا مفہوم بسا اوقات لوگ یہ بیان کرتے ہیں کہ مغرب میں جو ہوا چل کر آوے، مغرب سے جو فکر، جو فلسفہ جو نظریہ، جو طرز عمل ہمارے ملکوں میں درآمد ہوگیا، بجائے اس کے کہ اس کو بدلا جائے، اس کے بجائے اسلام کو بدل کر اس کے مطابق کیا جائے، اسے وقت کا تقاضہ قرار دیا جاتا ہے۔

ایک زمانہ تھا کہ سود، ربوا کا چلن ہوا تو لوگوں نے یہ کہنا شروع کردیا کہ صاحب اس وقت کا تقاضہ یہ ہے کہ مسلمان سود کو جوں کا توں قبول کرلیں...... ایک زمانہ آیا کہ اشتراکیت اور سوشلزم کا ڈنکا بجا، اور انہوں نے دنیا کے اندر اپنے نظریات کو پھیلانا شروع کیا، دنیا کے مختلف ملکوں اور سلطنتوں میں ان کا نظام رائج ہوا۔ اس کا شور شرابہ ہوا تو اس کے نتیجہ میں ایک جماعت نے یہ کہنا شروع کردیا کہ اس وقت کا تقاضہ یہ ہے کہ سوشلزم کو، اشتراکیت کو اسلام کے مطابق ڈھال دیا جائے وقت کا تقاضہ یہ ہے۔ غرض جو نئی وبا مغرب سے درآمد ہوا اسلام کو اس کے مطابق بنانے اور اس کو اسلام کے اندر داخل کرنے کے لیے وقت کے تقاضہ کا عنوان استعمال کرلیا جاتا ہے۔

لیکن یہ مجمع الفقہ الاسلامی درحقیقت ایسے وقت کے نام نہاد تقاضوں کے پیچھے نہ ہے اور نہ ہوگی انشاء اللہ تعالیٰ...... یہاں وقت کے تقاضوں سے مراد یہ ہے کہ بے شمار مسائل آپ کی زندگی کے اندر سے پیش آگئے ہیں کہ ہمیں ان کا صریح حکم کتاب اللہ میں یا سنت رسول اللہ ﷺ میں یا فقہاء کرام کے کلام میں نہیں ملتا، جسے آپ اصلاحی اعتبار سے اجتہاد فی المسائل کہہ سکتے ہیں۔ تو اجتہاد فی المسائل کے ذریعہ ان مسائل کا حل تلاش کیا جائے اور وسعتِ نظر کے ساتھ کیا جائے۔ پورے اسلامی مزاج کے ساتھ کیا جائے، اس کے اندر کسی اجنبی نظریہ اور فلسفہ سے مرعوب ہوکر نہیں، بلکہ حقیقی اسلامی ضروریات کو مدنظر رکھتے ہوئے اس کا حل اسلامی اصولوں کے دائرہ میں رہ کر تلاش کیا جائے اس سے باہر نہ جایا جائے، یہ ہے اس مجمع (اکیڈمی) کا اصل مقصد اور اسی لیے اس میں الحمد للہ مختلف الخیال، مختلف اداروں سے تعلق رکھنے والے موجود ہیں اور پچھلے دنوں جو تحقیقات سامنے آئی ہیں اللہ کے فضل و کرم سے ان میں ان بنیادی اصولوں کا لحاظ نظر آتا ہے۔ امید ہے کہ یہ اکیڈمی ان راستوں پر چلے گی، تو انشاء اللہ اس امت کے لیے بہترین مسائل کا حل پیش کرے گی...... لیکن میں آخر میں اس سلسلہ کے ایک اہم نکتہ کی طرف آپ حضرات کو توجہ دلانا چاہتا ہوں، بلکہ توجہ دلانا تو بے ادبی کی بات ہوگی۔ سارے حضرات اکابر علماء ہیں۔ محض تذکیر اور تکرار کے طور پر عرض کرنا چاہتا ہوں، وہ یہ کہ چوں کہ ہم ایک ایسے معاشرہ میں جی رہے ہیں جس مین مغرب کا سیاسی اور فکری تسلط قائم ہے۔ سیاسی اور فکری سیاسی اعتبار سے پوری دنیا کے اوپر مغرب مسلط ہے۔ فکری اعتبار سے بھی مغرب کے افکار اور ان کے نظریات و فلسفے مسلط ہیں۔ اور یہ قاعدہ ہوتا ہے کہ "جس کی لاٹھی اس کی بھینس" جس کے پاس ہتھیار، جس کے پاس قوت، ہو تو لوگوں کو بات بھی اسی کی سمجھ میں آتی ہے اور جلدی سے سینے میں اتر جاتی ہے۔ تو اس واسطے مغرب نے جو افکار ہمارے یہاں پھیلا دیئے اور صدیوں کی محنت کے بعد پھیلائے۔ ہمارے نظام تعلیم کے اندر وہ افکار پھیلا دیئے۔ ان کی موجودگی میں اس بات کا بڑا قوی اندیشہ ہے کہ بعض ایسی چیزوں کو وقت کی ضرورت قرار دیا جائے جو درحقیقت وقت کی ضرورت نہیں ہے۔ محض مغرب کے پروپیگنڈہ نے اسے وقت کی ضرورت قرار دے دیا۔ یہ وقت کی ضرورت ایک ایسا مجمل لفظ ہے جس کے اندر بہت کچھ سما سکتا ہے اس لیے وقت کی ضرورت کے ہتھیار کو استعمال کرتے ہوئے ان کی دو دھاریں اپنے ذہن میں رکھنی ضروری ہے۔ یہ دو دھاریں ہتھیار ہیں، اس سے امت مسلمہ کے مسائل بھی حل ہوسکتے ہیں اور اس سے امت مسلمہ کا کام

بھی تمام ہوسکتا ہے۔ اس لیے ہم جب وقت کی ضرورت کا لفظ استعمال کریں تو یہ بات ہمارے ذہن میں ہونی چاہیے کہ محض پروپگنڈہ کے شور وشغب سے مرعوب ہو کر ہم یہ نہ کہہ بیٹھیں کہ یہ بھی وقت کی ضرورت ہے۔ بلکہ ہم یہ دیکھیں کہ ہمارے اپنے اصول، ہمارے اپنے قواعد کے لحاظ سے یہ ضرورت ہے یا نہیں؟

اسی ضمن میں یہ سوال بہ کثرت اٹھتا ہے کہ کیا ان مسائل کو طے کرتے وقت کسی ایک فقہی مذہب کی پیروی کرنی چاہیے یا مختلف فقہی مذاہب کو سامنے رکھ کر اور اس میں جو ضرورت کے مطابق معلوم ہو اس کو اختیار کر لینا چاہیے۔

میں خاص طور پر آپ حضرات سے باادب عرض کرنا چاہتا ہوں کہ خاص طور پر اس دور میں معاملات کے شعبہ میں چوں کہ معاملات پیچیدہ ہوتے ہیں، بے شمار مسائل سامنے آگئے ہیں، لہٰذا اگر یہ شخص حنفی مذہب کا پیروکار ہے اور وہ کسی ضرورت کی وجہ سے، عموم بلوئی کی خاطر، وہ مسائل وقت کو حل کرنے کی خاطر دوسرے کسی امام کے قول کو اختیار کر لے تو اس میں کوئی مضائقہ نہیں ہے۔ یہ جائز ہے اور نہ صرف جائز ہے بلکہ حضرت مولانا رشید احمد گنگوہی رحمۃ اللہ علیہ نے حضرت مولانا اشرف علی تھانویؒ کو باضابطہ یہ وصیت فرمائی تھی کہ اس دور میں جب کہ معاملات پیچیدہ ہو گئے ہیں، اگر آئمہ اربعہ کے دائرہ میں رہتے ہوئے کسی بھی فقہی مذہب میں کوئی گنجائش مل جائے تو اس دور کے لوگوں کے لیے آسانی پیدا کرنی چاہیے۔

لیکن اس میں ادق ترین جونکتہ ہے جو بسا اوقات افراط وتفریط کا شکار ہو کر فراموش ہو جاتا ہے وہ یہ کہ مختلف مذاہب میں سے علوم بلوئی کی خاطر کوئی قول اختیار کر لینا اور بات ہے اور اپنی خواہشات نفسانی کو پورا کرنے کی خاطر مذاہب کو گڈمڈ کرنا بالکل جدا شئے ہے یعنی اگر کوئی شخص محض اس بنیاد پر کہ میری خواہش نفسانی میرے مفاد ایک مذہب سے پورے ہورہے ہیں دوسرے سے پورے نہیں ہورہے ہیں تو اس بنیاد پر اگر وہ ایک مذہب کو چھوڑ کر دوسرا مذہب اختیار کرتا ہے اپنے ذاتی مفاد کی خاطر تو اس کی کسی کے نزدیک اجازت نہیں، یہ اتباع ہوئی ہے۔ یہ خواہشات نفسانی کی اتباع ہے۔ اس کو تشہی کہا گیا ہے، یہ شہوت پرستی ہے، یہ خواہش پرستی ہے، محض اپنے ذاتی فائدہ یا ذاتی سہولت کی خاطر ایک مذہب کو چھوڑ کر دوسرا مذہب اختیار کر لیتا ہے اس کی مثال آپ حضرات کے سامنے پیش کرتا ہوں۔

آج جب کہ ان مسائل کو حل کرنے کے لیے یہ عام رجحان پیدا ہوا۔ پورے عالم اسلام میں خاص طور پر عرب ممالک میں یہ رجحان بہت پیدا ہوا کہ ان معاملات کو حل کرنے کے لیے مختلف مذاہب سے رہنمائی حاصل کی جائے اور کسی ایک مذہب کی اتباع نہ کی جائے۔ جب یہ لے آگے بڑھی تو اس نے بعض اوقات یہ صورت اختیار کر لی کہ محض ضرورت کی خاطر نہیں، بلکہ محض ذاتی مفاد، ذاتی سہولت کی خاطر "جمع بین المذاہب" اور "تلفیق بین المذاہب" کا راستہ اختیار کر لیا...... اتباع ہوئی کے بارے میں علامہ ابن تیمیہ فتاویٰ کے اندر لکھتے ہیں:

"اگر کوئی شخص ذاتی خواہش کی خاطر دوسرے مذہب کو اختیار کرتا ہے تو یہ کسی کے نزدیک جائز نہیں بلکہ حرام ہے۔"

حالانکہ علامہ ابن تیمیہ تقلید کے سخت مخالف ہیں۔ اتباع ہوئی کو وہ بھی حرام قرار دیتے ہیں۔ اس کی چھوٹی سی مثال پیش کرتا ہوں۔

ایک صاحب سے میری ایک بار ملاقات ہوئی میں اور وہ دونوں سفر پر تھے اور دونوں سفر کے عالم میں مقیم تھے۔ ہفتہ دس دن ایک جگہ ٹھہرنا تھا تو میں نے دیکھا کہ وہ "جمع بین الصلوٰتین" کر رہے ہیں۔ دو نمازوں کو جمع کر رہے ہیں۔ حضرت امام شافعیؒ کے نزدیک جائز ہے، امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک جائز ہے، امام مالکؒ کے نزدیک جائز ہے، امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک جمع حقیقی جائز نہیں ہے۔ جمع صوری کو جائز کہتے ہیں۔ تو وہ جمع کر رہے تھے، انہوں نے امام شافعیؒ کے قول پر عمل کیا ہوگا۔ مگر میں نے دیکھا کہ وہ ہفتہ بھر مقیم رہے اور جمع بین الصلوٰتین کرتے رہے، تو میں نے ان سے پوچھا کہ کیا آپ نے شافعی مسلک کو لے لیا تاکہ دو نمازوں کو جمع کرنے کی گنجائش مل جائے، میں نے عرض کیا کہ شافعی مسلک یہ بھی ہے کہ چار دن سے زیادہ ان کے یہاں قصر نہیں ہوسکتی۔ ان کے نزدیک مدتِ قصر صرف چار دن ہے۔ تو چار دن سے زیادہ مدتِ سفر نہیں ہوتی اور آپ تو ہفتہ بھر سے مقیم ہیں۔ تو کہنے لگے کہ میں نے اس معاملہ میں حنفی مسلک کو لے لیا۔ تو میں نے پوچھا کہ کیا آپ دلائل کے نقطۂ نظر سے یہ سمجھتے ہیں کہ اس مسئلہ میں حنفیہ کا مسلک زیادہ قوی ہے اور اس معاملہ میں شافعیہ کا مسلک زیادہ قوی ہے۔ کہنے لگے کہ دلیل کے اعتبار سے تو میں نہیں سمجھتا لیکن میں نے دیکھا کہ یہ

میرے لیے زیادہ سوٹ کرتا ہے تو اس واسطے میں نے اس میں حنفی کا مسلک لے لیا اور اس میں شافعی کا مسلک لے لیا..... تو میری گزارش یہ ہے کہ محض ذاتی سہولت اور ذاتی مفاد، ذاتی راحت کے پیش نظر ایک مسئلہ میں ایک قول کو لے لینا اور دوسرے مسئلہ میں دوسرے قول کو لے لینا، یہ کسی کے نزدیک جائز نہیں ہے۔ یہ طریقہ اختیار کیا گیا تو اس سے دین کا حلیہ بگڑنے کا اندیشہ ہے۔ اس واسطے کہ ہر مذہب میں جو قول اختیار کیا گیا اس کے کچھ شرائط ہیں اس کے کچھ حدود ہیں۔ آپ نے ان شرائط کو مدنظر نہیں رکھا چھوڑ دیا اور ان شرائط کو مدنظر رکھے بغیر اور اس طرح سے "تلفیق بین المذاهب" کا سلسلہ شروع کر دیا تو اس کا نتیجہ سوائے اتباع ہویٰ کے اور کچھ نہیں ہو سکتا، اس لیے میری گزارش یہ ہے کہ بے شک دوسرے مذاہب خاص طور پر معاملات کے اندر دوسرے مذاہب سے لے لینے کی گنجائش ہے لیکن یہ اس وقت جب کہ واقعی کوئی ضرورت داعی ہو اور واقعۃً اس سے مسلمانوں کے کسی اجتماعی مسئلہ کا حل نکالنا مقصود ہو اور اس کا مقصد اتباع ہویٰ، تشہی اور ذاتی منفعت کو حاصل کرنا نہ ہو، اس صورت میں اس کی گنجائش ہے۔ یہ بات ظاہر ہے کہ یہ علماء کا مجمع ہے، ان کے سامنے کہنے کی ضرورت نہیں تھی، لیکن یہ اس لیے میں نے تذکیراً اور تکراراً عرض کر دی کہ جب ہم کسی ایک جانب جھکیں تو ایسا نہ ہو کہ دوسری جانب کا خیال ہمارے دل سے اوجھل ہو...... یہ کام بڑا نازک ہے، یہ پل صراط ہے۔ تلوار سے زیادہ تیز اور بال سے زیادہ باریک ہے۔ اس میں اس کا خیال رکھنا ہے کہ وقت کی ضروریات پوری ہوں، مسلمانوں کے مسائل حل ہوں اور دوسری طرف اس بات کا لحاظ رکھنا ہے کہ آپ مغرب کے اس جھوٹے پروپیگنڈے سے مرعوب نہ ہوں جو ہر نئی وبا کو وقت کی ضرورت کہہ کر ہمارے سامنے پیش کرتا ہے۔ اس واسطے اس کا لحاظ رکھتے ہوئے ہم اس کام کو انجام دیں گے تو ان شاء اللہ تعالیٰ اس شریعت کے اندر اللہ تعالیٰ نے یہ صلاحیت رکھی ہے کہ یہ آنے والے ہر بڑے سے بڑے مسئلہ کا حل رکھتی ہے اور جب یہ تصور آپ کے سامنے رکھتے ہوئے جواب دیں گے تو ان شاء اللہ امت کے مسائل حل ہوں گے ...... جیسا کہ مجھ سے پہلے حضرت مولانا قاضی مجاہد الاسلام قاسمی مدظلہم نے فرمایا کہ عالم کا کام صرف یہ نہیں ہے کہ وہ یہ کہہ دے کہ یہ حرام ہے بلکہ اس کا کام یہ بھی ہے کہ اگر کسی چیز کو حرام کہا ہے اور لوگوں کو اس کی ضرورت ہے تو اس کا متبادل حلال طریقہ بھی بتائے۔

حضرت یوسف علیہ السلام کے واقعہ میں جب حضرت یوسف علیہ السلام سے خواب کی تعبیر پوچھی گئی کہ بادشاہ نے خواب دیکھا ہے کہ:

"انی اری سبع بقرات سمان یاکلهن سبع عجاف.."

جب یہ پوچھا تو یوسف علیہ السلام نے خواب کی تعبیر بعد میں بتائی کہ قحط آنے والا ہے لیکن اس قحط سے بچنے کا راستہ پہلے بتا دیا:

"تزرعون سبع سنین دابا... فما حصدتم فذروه فی سنبله ..."

تعبیر تو بعد میں بتائی کہ قحط آنے والا ہے اور پہلے قحط سے بچنے کا یہ راستہ بتایا کہ سات سال تک خوب جم کر زراعت کرو، اور خوشہ کے اندر گیہوں کو چھوڑ دو۔ تو بچنے کا طریقہ پہلے بتا دیا اور خواب کی تعبیر بعد میں بتائی...... تو عالم کا کام محض حرام قرار دے کر ختم نہیں ہو جاتا، بلکہ متبادل راستہ بتانا بھی اس کی ذمہ داری ہے۔ اور یہ اکیڈمی درحقیقت اسی لیے قائم کی گئی ہے۔ اس کے لیے میں سمجھتا ہوں کہ دوسرے علوم وفنون کے ماہرین کی بھی ضرورت ہوگی۔ متبادل طریقوں کے سمجھنے اور اس کے تعین کے لیے وہ طریقے تجویز کیے جا سکیں جو قابل عمل ہیں۔

الحمدللہ! دیکھتا ہوں کہ مجمع الفقہ الاسلامی نے اس اصول کو مدنظر رکھتے ہوئے دیگر علوم وفنون کے ماہرین سے بھی استفادہ کا سلسلہ جاری کیا ہے۔ اللہ تعالیٰ اپنے فضل وکرم سے اپنی رحمت سے اس اکیڈمی کو اپنے مقاصد حسنہ میں کامیابی عطا فرمائے، قدم قدم پر اس کی نصرت ودستگیری فرمائے، اس کے راستے کی دشواریوں کو دور فرمائے اور دین کی صحیح خدمت کرنے کی توفیق عطا فرمائے۔

میں آخیر میں ایک بار پھر اس کانفرنس کے منتظمین کا اور تمام حاضرین کا تہِ دل سے شکر گزار ہوں کہ انہوں نے اس ناچیز کی گزارشات کو غور و توجہ کے ساتھ سنا۔ اللہ تعالیٰ ہم سب کو ان باتوں پر عمل کرنے کی توفیق عطا فرمائے۔

وآخر دعوانا ان الحمدللہ رب العالمین

عالم اسلام کے اکابر علمائے کرام کے جدید فقہی مسائل پر مقالہ جات اور مناقشات کا مجموعہ نئی ترتیب کے ساتھ

سلسلہ
جدید فقہی مباحث

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

اسلامک فقہ اکیڈمی (انڈیا) کے ۲۳ویں سمینار مورخہ ۱ تا ۳ر مارچ ۲۰۱۴ء منعقدہ جامعہ علوم القرآن، جمبوسر (گجرات) میں پیش کئے جانے والے علمی و تحقیقی مقالات، مباحثات اور مناقشات کا مجموعہ

تحقیقاتِ اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا

زیر سرپرستی
حضرت مولانا مجاہد الاسلام قاسمی
حضرت مولانا خالد سیف اللہ رحمانی دامت برکاتہم

دارالاشاعت
اردو بازار ○ ایم اے جناح روڈ ○ کراچی پاکستان

پیش لفظ

ہبہ اور بعض اہم فقہی مباحث

اسلام کے مالی نظام میں ایک اہم باب ''ہبہ'' کا ہے، ہبہ اسلام میں انفرادی ملکیت اور اپنی املاک میں تصرف کے بنیادی حق کا مظہر ہے، حاکم ہو یا محکوم، امیر ہو یا غریب، آجر ہو یا مزدور، عالم ہو یا جاہل، اور مرد ہو یا عورت، شریعت نے ہر ایک کو اپنی املاک میں تصرف کا آزادانہ حق دیا ہے، اشتراکی نظام میں افراد کے حق ملکیت کو بہت محدود کر دیا گیا ہے، اسی طرح دنیا کے بعض مذاہب اور قوانین میں عورت اپنی املاک میں تصرف کا حق نہیں رکھتی، اسلام اس وقت دنیا میں آیا، جب انسانیت غلامی کی مختلف زنجیروں میں جکڑی ہوئی تھی، اسلام نے انسانیت کو ان زنجیروں سے آزاد کیا اور زندگی کے دوسرے شعبوں کی طرح مالیات میں بھی حکومت اور رعایا نیز سماج اور افراد کے حقوق و ذمہ داریوں کی منصفانہ تقسیم کی، اسی نظام کا ایک حصہ ''ہبہ'' ہے۔

ہبہ کے ذریعہ انسان زندگی میں اپنی ملکیت کا کوئی حصہ دوسرے کو بلا معاوضہ منتقل کرتا ہے، غور کیا جائے تو بعض پہلوؤں سے میراث اور وصیت کے مقابلہ اس کو امتیازی حیثیت حاصل ہے اور اس میں اس کے تصرفات کا دائرہ وسیع ہے، میراث کی تقسیم میں مورث کا کوئی رول نہیں ہوتا، وہ اللہ کی طرف سے مقرر ہے، اسی لیے قانون میراث کا ذکر کرتے ہوئے: "فريضة من الله" (سورۂ نساء:۱۱) کا لفظ ارشاد ہوا ہے، وصیت اپنے وارث کے لیے معتبر نہیں اور ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کا بھی اعتبار نہیں؛ لیکن ہبہ اپنے وارث کو بھی کیا جا سکتا ہے، اس میں کسی وارث کی طرف سے خدمت، اس کی ضرورت اور اس کی خصوصی حالات کی وجہ سے کمی بیشی بھی کی جا سکتی ہے، اگر کوئی انسان چاہے تو اپنی پوری املاک بھی کسی کو ہبہ کر سکتا ہے۔

البتہ ہبہ سے متعلق بعض شرائط وہ ہیں کہ اگر ان کی طرف سے غفلت ہو جائے تو ہبہ نافذ نہیں ہوتا، عام طور پر لوگ اس سے ناواقف ہیں اور اس کی وجہ سے خاندانی تنازعات ابھرتے ہیں، اس پس منظر میں ہبہ سے متعلق بعض اہم مسائل کو اسلامک فقہ اکیڈمی کے ۲۳ ویں فقہی سمینار منعقدہ جمبوسر (گجرات) بتاریخ ۲۸-۲۹ / ربیع الثانی و یکم جمادی الاولی ۱۴۳۵ھ، مطابق ۱-۳ / مارچ ۲۰۱۴ء میں زیر بحث لایا گیا اور باتفاق رائے کچھ تجویزیں منظور کی گئیں، یہ مجموعہ انہیں تجاویز، سمینار میں آنے والے مقالات اور شرکاء کے درمیان ہونے والے مناقشات کا مجموعہ ہے، شعبہ علمی کے رفیق محب عزیز مولانا امتیاز احمد قاسمی نے خوش اسلوبی کے ساتھ اس کی ترتیب ایڈیٹنگ اور پروف ریڈنگ کی خدمت انجام دی ہے، امید ہے کہ اکیڈمی کے دوسرے مجلات کی طرح یہ بھی اہل علم اور اصحاب ذوق کی آنکھوں کا سرمہ بنے گا اور امت کے لیے نافع ثابت ہوگا۔

خالد سیف اللہ رحمانی

(جنرل سکریٹری اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا)

۲/ ربیع الثانی ۱۴۳۶ھ، ۲۳/ جنوری ۲۰۱۵ء

پہلا باب/تمہیدی امور

اکیڈمی کا فیصلہ

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

۱- ہبہ کرنے والے کو چاہئے کہ جو شی ہبہ کرنی ہو، اگر وہ قابل تقسیم ہو تو اسے تقسیم کر کے ہبہ کرے۔

۲- اگر مشاع یعنی مشترکہ چیز کو ہبہ کیا جائے تو اگر چہ قیمت واہمیت کے لحاظ سے اس کے مختلف حصوں کی حیثیت میں فرق ہو، لیکن اس کی تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں ان لوگوں کے درمیان کوئی باہمی نزاع نہ ہو جن کو ہبہ کی گئی ہے تو یہ ہبہ درست ہے۔

۳- ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کہ شرط ہے کہ جس کو ہبہ کیا گیا ہو وہ اس پر قبضہ بھی کرلے۔

۴- جس کو ہبہ کیا گیا ہے، اگر وہ ہبہ کرنے کے وقت نابالغ ہو اور اس کی طرف سے ولی قبضہ کرلے تو کافی ہے، بالغ ہونے کے بعد دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہیں۔



سوالنامہ:

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

چونکہ لوگ عام طور پر احکام شرعیہ سے واقف نہیں ہوتے؛ اس لیے بعض اختیارات کو استعمال کرنے کے لیے طریقۂ کار کی جو تفصیلات ہیں، وہ ان کو روبہ عمل نہیں لا پاتے ہیں، ان ہی میں سے ایک ہبہ کا مسئلہ ہے، حنفیہ کے نزدیک ہبہ کے درست ہونے کے لیے اس کا مقسوم ہونا ضروری ہے، ہبہ مشاع درست نہیں ہے؛ جب کہ بعض اوقات ماں باپ اپنے بعض بچوں کو تقسیم کیے بغیر کوئی جائیداد ہبہ کردیتے ہیں، یہ بات دوسرے ورثاء کے علم میں بھی ہوتی ہے اور ہبہ کردہ شئے کی تقسیم کے سلسلہ میں موہوب لہم کے درمیان کوئی نزاع بھی نہیں ہوتی، اس پس منظر میں چند اُمور دریافت طلب ہیں:

(۱) ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئے موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب اور ان کے دلائل نیز ان کی آراء کی مصلحتیں کیا ہیں؟

(۲) مشاع نہ ہونے کی شرط کیا ایسی چیزوں کے لیے ہے، جن میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو، جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارہ اور کچھ حصہ دوسری جانب ہو، یا اس صورت میں بھی ہے کہ پوری شئے موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو؟

(۳) اگر ہبۂ مشاع کیا گیا؛ لیکن اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں بھی ہبہ درست نہیں ہوگا؟

(۴) ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کے نقاط نظر اور ان کے دلائل کیا ہیں؟ اور ہبہ میں قبضہ کی کیا حیثیت ہے؟

(۵) اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو کیا واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا اور اگر بالغ ہونے کے بعد اس نے اپنے قبضہ ہی میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا؟ یا بالغ ہونے کے بعد شئے موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا؟



تلخیص مقالات

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مفتی امتیاز احمد قاسمی[1]

اس موضوع پر اکیڈمی کو کل ۷۰ مقالات موصول ہوئے، ان مقالہ نگار کے اسماء گرامی یہ ہیں:

ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی ثناء الہدی قاسمی، مولانا قاضی عبد الجلیل قاسمی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، ڈاکٹر مفتی محمد شاہجہاں ندوی، مولانا محمد ممتاز خان ندوی، مفتی راشد حسین ندوی، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی محمد عثمان قاسمی، مولانا پٹیل صادق محمد دیولوی، مفتی جنید عالم ندوی قاسمی، مفتی محمد مصطفی عبد القدوس ندوی، مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی عبید اللہ ندوی، مولانا محمد احسن عبد الحق ندوی، حافظ مولانا کلیم اللہ عمری، قاضی محمد حسن ندوی، مفتی لطیف الرحمن ولایت علی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مفتی محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا محمد شفیع چنکواڑی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مولانا رحمت اللہ ندوی، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی، مولانا روح الامین سعادتی، مولانا محمد رمضان علی فرقانی، مولانا محمد عمران ندوی، مفتی محمد ظفر عالم ندوی، مولانا عبد اللہ خالد لوناواڑہ، مفتی رجیب قاسمی، مفتی نثار احمد گودھروی، مولانا عبد الحئی مفتاحی، مولوی مشبر مصطفی حسن پوری، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مولانا محمد مجیب الرحمن ندوی پھلتی، مولوی محمد راغب قاسمی، مولانا محمد موسی قاسمی، مولانا محمد جمشید جوہر قاسمی، مولانا محمد قمر الزماں ندوی، مولانا محمد فاروق دربھنگوی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا محمد اسد اللہ آسامی، مفتی محمد معز الدین قاسمی، مفتی محمد سعید الرحمن قاسمی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا محمد شاہد قاسمی، مفتی محمد ارشاد صاحب، مفتی محمد سہیل اختر قاسمی، مولانا ریاست علی قاسمی، مفتی محمد منت اللہ قاسمی، مولانا ابوبکر قاسمی، مولانا منصف بدایونی، مفتی اعجاز الحسن باندے، مفتی عبد القیوم پالنپوری قاسمی، مفتی انور علی اعظمی، مولانا محمد جمیل اختر جلیلی، مفتی محمد روح اللہ قاسمی، مفتی یوسف داؤد ایلولوی، مفتی محمد عبد الرحیم قاسمی، مفتی محمد شمس الدین مظاہری، مولانا حیدر علی قاسمی، مولوی عبد الشکور قریشی ندوی، مولانا عبد الشکور قاسمی۔

ان میں سے اکثر مقالہ نگار نے تمہید کے طور پر ہبہ کے لغوی و اصطلاحی تعریف، ہبہ کے ارکان، شرائط ہبہ، شرائط واہب، شرائط موہوب لہ اور ہبہ کی ترغیب و تحسین پر وارد آیات و احادیث کا ذکر کیا ہے۔

ہبہ کا لغوی معنی:

تبرع کرنا تحفہ دینا اور کسی پر مہربانی کا معاملہ کرنا (کتاب التعریفات/ ۲۸۵)۔

اصطلاحی و شرعی معنی:

کسی شخص کا اپنی منقولہ یا غیر منقولہ شئی کا دوسرے کو فی الحال مالک بنا دینا اور اس دوسرے شخص کا خود یا اس کی اجازت سے کسی اور شخص کا ہبہ کی ہوئی چیز پر قبضہ کر لینا ہبہ کہلاتا ہے (مجموعہ قوانین اسلامی/ ۲۲۷، نیز دیکھئے: فتح القدیر، رد المحتار، المغنی لابن قدامہ اور فتاوی ہندیہ وغیرہ)۔

ہبہ کی قسمیں:

ہبہ مطلقہ، ہبہ مقیدہ، اسی طرح عمری اور رقبی۔

ارکان ہبہ:

[1] رفیق شعبہ علمی اسلامک فقہ اکیڈمی (انڈیا)۔

١٤٠٨٤

یعنی واہب، موہوب لہ، موہوب اور صیغہ ہبہ۔

شرائط ہبہ (واہب و موہوب لہ):

(الف)-واہب عاقل وبالغ اور آزاد ہو، (ب)-واہب شئ موہوب کا مالک ہو، (ج)-شئ موہوب بوقت ہبہ موجود ہو، (د)-قابل تقسیم اشیاء منقسم وممیز ہو (یہ شرط مختلف فیہ ہے)، (ھ)-شئ موہوب شرعاً قابل انتفاع ہو، (و)-شئ موہوب پر خود موہوب لہ یا اس کے ولی یا وکیل یا وصی کا قبضہ ہو جانا۔

(مجموعہ قوانین اسلامی-ہبہ، دفعہ: ۳، مجموعہ قوانین اسلام ۳/ ۹۴۶، دفعہ: ۱۷۰)۔

ہبہ کا حکم:

شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت قائم ہو جاتی ہے، البتہ یہ عقد لازم نہیں ہوتا، بلکہ واہب اگر ہبہ کو فسخ کرنا یا رجوع کرنا چاہے تو کر سکتا ہے۔

اس کے بعد مقالہ نگار حضرات نے اکیڈمی کی جانب سے قائم کئے گئے سوال نمبر ایک ''یعنی صحت ہبہ کے لیے موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے یا نہیں؟'' کے جواب میں فقہاء کے مذاہب، ان کے دلائل اور ان کی آراء کی مصلحتیں نقل کی ہیں، یہاں ان کا خلاصہ پیش کیا جارہا ہے۔

فقہاء کے مذاہب:

اس سلسلہ میں دو نقاط نظر ہیں:

۱- پہلا نقطہ نظر امام مالک، امام شافعی، امام احمد بن حنبل، ابوثور، ابوسلیمان، اسحاق، معمر، عثمان البتی اور ظاہریہ کا ہے کہ اگر ایک شخص کئی لوگوں کو ایک قابل تقسیم شئ مشترک طور پر ہبہ کرنا چاہتا ہے جس کو اصطلاح میں ''ھبۃ المشاع'' کہا جاتا ہے تو تقسیم سے قبل بھی ہبہ کر سکتا ہے اور اسی حالت میں قبضہ ہو جانے پر موہوب لہ مالک ہو جاتا ہے، خواہ کبھی تقسیم عمل میں نہ آئے۔

۲- دوسرا نقطہ نظر حنفیہ کا ہے کہ قابل تقسیم شئ کا ہبہ مشترکہ طور پر جائز اور درست نہیں ہے، لیکن یہ انہی اشیاء میں ہے جو تقسیم کے بعد موہوب لہ کے لیے قابل انتفاع باقی رہتی ہوں اور جو اشیاء تقسیم کے بعد قابل انتفاع باقی نہیں رہ جاتی ہوں مثلاً غلام، مکان کی سیڑھی، حمام وغیرہ ان اشیاء میں بلا تقسیم بھی ضرورۃً ہبہ درست ہے، ان دو نقاط سے واضح ہوتا ہے کہ تمام ائمہ فقہ اس پر متفق ہیں کہ نا قابل تقسیم شئ کا ہبہ مطلقاً درست ہے، امام ابوحنیفہ اور دوسرے ائمہ کے درمیان اختلاف صرف قابل تقسیم شئ کے ہبہ میں ہے۔

اسی طرح خود حنفیہ کے درمیان امام ابوحنیفہؒ اور صاحبین کے نزدیک اصول میں اختلاف ہے: امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک قبضہ کے وقت مشاع نہ ہونا ہبہ کے درست ہونے کے لیے شرط ہے جبکہ صاحبین کے نزدیک اگر دونوں حالتوں یعنی عقد وقبضہ کے وقت مشاع ہو تو ہبہ درست نہیں ہوگا، اگر ایک حالت میں مشاع ہو لیکن دوسری حالت میں مشاع نہ ہو تو یہ ہبہ ان کے نزدیک درست ہوگا

(دیکھئے: المغنی ۱۲/ ۲۷۷، بدایۃ المجتہد، بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۰ طبع زکریا دیوبند، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/ ۳۹۹۰، المحلی ۹/ ۱۴۹، عنایۃ شرح ہدایۃ علی ہامش فتح القدیر ۹/ ۲۸ طبع زکریا دیوبند، المجموع شرح المہذب ۱۵/ ۳۷۵ طبع دار الفکر بیروت، الکافی فی فقہ اہل المدینہ ۲/ ۱۰۸۰ طبع مکتبۃ الریاض الحدیثۃ، رد المحتار مع الدر المختار ۸/ ۴۹۵) (مقالہ: مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی سلمان منصور پوری، مفتی جنید عالم ندوی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی ثناء الہدی قاسمی، مفتی جمیل احمد نذیری، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، قاضی عبد الجلیل قاسمی، مفتی ظفر عالم ندوی، مفتی راشد حسین ندوی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مفتی لطیف الرحمن، مولانا عبد الحئی مفتاحی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا حفیظ الرحمن ندوی، مولانا رحمت اللہ ندوی، مولانا روح الامین سعادتی، مفتی انور علی اعظمی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، حافظ کلیم اللہ عمری، مفتی منت اللہ قاسمی، مفتی معز الدین قاسمی، مفتی عبد الرحیم قاسمی، مولانا مصطفی عبد القدوس ندوی، مولانا ریاست علی قاسمی، قاضی محمد حسن ندوی، مفتی عبید اللہ ندوی، مولانا رمضان علی فرقانی، مفتی فخر الاسلام وغیرہ)۔

یہاں یہ واضح رہے کہ ہبہ کی مذکورہ بالا صورت کے نادرست ہونے کا مطلب یہ نہیں ہے کہ اصل ہبہ ہی ناجائز ہے بلکہ اس کا مطلب یہ ہے کہ ایسی صورت ہبہ میں موہوب لہ کی ملکیت شئ موہوب پر ثابت نہیں ہوگی اگر چہ فی نفسہ ہبہ درست ہوگا (مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی)۔

ائمہ ثلاثہ اور چند دیگر ائمہ کے دلائل:

۱-"وهب النبي ﷺ ما غنموا منهم وهو غير مقسوم بهوازن" (فتح الباری ۵/۲۶۶، المغنی مع الشرح الكبير ۶/۲۵۴)

(مقالہ: مولانا فخر الاسلام، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا سہیل اختر قاسمی، مفتی محمد ثناء الہدیٰ قاسمی، مفتی منت اللہ قاسمی، مولانا محمد مجیب الرحمن ندوی، مولانا جمشید جوہر قاسمی)۔

۲-"ولنا أن وفد هوازن لما جاووا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يردعليهم ما غنمه منهم، قال رسول الله ﷺ: "ما كان لى ولنبى عبد المطلب فهو لكم"، رواه البخارى، وهذا هبة المشاع" (المغنى لابن قدامه ۶/۴۵ طبع قاهره، فتح البارى ۵/۲۲۶)

(مقالہ: مفتی اسد اللہ آسامی، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا روح الامین، مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا ظفر عالم ندوی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مفتی راشد حسین ندوی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی محمد ثناء الہدیٰ قاسمی، مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی منت اللہ قاسمی، مولانا ممتاز خان ندوی، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا رمضان علی فرقانی، مفتی فخر الاسلام، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا ریاض الرحمن قاسمی، مولانا عبداللہ خالد لوناواڑا، مفتی رجیب قاسمی، مولانا قمر الزمان ندوی، مولانا محمد فاروق، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا حیدر علی قاسمی)۔

۳-"عن عمير بن سلمة الضمرى: بينهما نسير مع رسول الله ببعض أثاياالروحاء وهم حرم، إذا حمار وحش معقور، فقال رسول الله ﷺ: دعوه فيوشك صاحبه أن يأتيه، فجاء رجل من بهز، هو الذى عقر الحمار، فقال: يا رسول الله! شأنكم هذا الحمار فأمر رسول الله ﷺ أبا بكر يقسمه بين الناس" (السنن للنسائى حديث نمبر ۴۳۴۴، مسند احمد حديث نمبر ۱۳۸۲)

(مقالہ: مفتی اسد اللہ آسامی، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مولانا روح الامین سعادتی، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا ممتاز خان ندوی، مولانا رمضان علی فرقانی، مفتی نثار احمد گودھرا، مولانا ریاض ارمان قاسمی، مولانا عبداللہ خالد لوناواڑا، مفتی رجیب قاسمی، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا جمشید جوہر قاسمی)۔

۴- مال غنیمت میں تقسیم سے قبل ہبہ حدیث سے ثابت ہے، اس سے بھی ہبہ مشاع کی مشروعیت معلوم ہوتی ہے۔

"وبما روى أن رسول الله ﷺ لما شدد فى الغلول (إلى قوله) أما نصيبى فهو لك وسأسلمك الباقى" (مسند احمد ۲/۱۸۴)

(مقالہ: مفتی محمد سلمان منصور پوری)۔

۵- حضرت عبداللہ بن عمرو بن العاصؓ سے مروی ہے کہ نبی کریم ﷺ نے مال غنیمت میں خیانت کی مذمت کی

"فقام رجل معه كبة من شعر، فقال: إنى أخذت هذه، أصلح بها بردعة بعير لى، دبر، قال: "أما ما كان لى ولنبى عبدالمطلب فهو لك" (مسند احمد حديث نمبر ۶۷۲۹، سنن ابى دائود كتاب الجهاد حديث نمبر ۲۶۹۴)

(مقالہ: ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مفتی راشد حسین ندوی، مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا محمد مجیب الرحمن ندوی، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، مفتی نثار احمد گودھرا، مولانا ریاض ارمان قاسمی، مولانا محمد فاروق، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا جمشید جوہر قاسمی)۔

۶- قرآن کریم کی آیت: "فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون" (سورۂ بقرہ: ۲۲۵) سے یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ اللہ تعالیٰ نے طلاق قبل الدخول میں نصف مہر کو واجب قرار دیا ہے اور اگر اس میں سے بیوی کچھ معاف کردیتی ہے تو اس کی اجازت ہے، اس آیت میں عین، دین اور مشاع و مقسوم کی صراحت کا نہ ہونا اس بات کی متقاضی ہے کہ ہبۃ المشاع درست ہے (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰، الذخیرہ فی فروع المالکیہ کتاب الهبہ والصدقۃ ۵/۲۵۶)۔

قرآن کریم کی آیت ہے: "فإن طبن لكم عن شئ منه فكلوه هنيئا مريئا" اس آیت میں کوئی تفصیل مذکور نہیں ہے (الحاوی الکبیر للامام الماوردی ۹/۴۰۰) (مقالہ: مفتی محمد ثناء الہدیٰ قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی منت اللہ قاسمی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مفتی محمد ارشاد سرینگر، مولانا محمد عمران ندوی، مفتی فخر الاسلام، مولانا جمشید جوہر قاسمی، مولانا حیدر علی قاسمی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، مولانا ریاض ارمان قاسمی، مولانا عبید اللہ ندوی)۔

۷- آپ ﷺ نے جب مسجد نبوی بنانے کا ارادہ کیا تو ایک زمین جو اسعد بن زرارہ اور مزید دو آدمیوں کے درمیان مشترک تھی، اسعد نے ان دونوں کی زمین خرید کر کل حضور ﷺ کو ہبہ کرنا چاہا، پس ان دونوں نے انکار کردیا تو اسعد نے اپنا حصہ حضور کو ہبہ کردیا اور رسول اللہ ﷺ نے اس کو

قبول کرلیا، اس کے بعد ان دونوں نے بھی اپنا حصہ ہبہ کردیا (بحوالہ بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۰)، وجہ استدلال یہ ہے کہ اگر اس کا ہبہ کرنا درست نہ ہوتا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم ہرگز قبول نہ فرماتے (مقالہ: مفتی سعید الرحمن قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مفتی محمد ثناء الہدی قاسمی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مفتی وصی احمد قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مفتی منت اللہ قاسمی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مفتی محمد ارشاد سرینگر، مولانا محمد عمران ندوی، مولانا محمد موسی قاسمی، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا حیدر علی قاسمی)۔

۸- حضرت اسماءؓ نے اپنے بھائی قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق سے کہا، مجھے اپنی بہن عائشہؓ سے ''غابہ'' (جو ایک جگہ کا نام ہے) میں وراثۃً جائداد ملی ہے، حضرت معاویہؓ نے اس کے عوض ایک لاکھ درہم دینے کی پیشکش کی ہے کہ میں ان سے ایک لاکھ درہم میں بیچ دوں، پس یہ تم دونوں کو بطور ہبہ دیتی ہوں (رواہ البخاری، عمدۃ القاری ۹/ ۴۲۷) اور انہوں نے یہ جائداد اکٹھی ہبہ میں دے دی تو یہ مشاع کا ہبہ ہوا (مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا عبد اللہ خالد لوناواڑا، مولانا جمشید جوہر قاسمی)۔

۹- ''عن جابر رضی اللہ عنہ أتیت النبی ﷺ فی المسجد فقضانی وزادنی'' (رواہ البخاری ۱/۳۵۵)

حضرت جابرؓ پر کچھ دین تھا یعنی بعیر کی قیمت، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے انہیں اس کی قیمت دی اور اس کے علاوہ مزید اضافہ کر کے دیا، تو جو زیادہ کر کے دیا وہ اصل قیمت کے ساتھ ملا جلا تھا، الگ نہیں تھا، لہذا یہ مشاع کا ہبہ ہوا (مقالہ: مولانا سہیل اختر قاسمی)۔

۱۰- حضرت ابوقتادہ کی مشہور حدیث ہے جس میں انہوں نے ایک جنگلی گدھا شکار کیا تھا، پھر دیگر ساتھیوں کو ہبہ کر دیا تھا (صحیح البخاری ۱/ ۳۴۹، کتاب الہبہ) یہ بھی مشاع کے ہبہ کی دلیل ہے، جب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو معلوم ہوا تو حضور نے انکار کے بجائے تصویب فرمائی۔

(الفقہ المنہجی ۳/۱۱۱) (مقالہ مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی)۔

۱۱- ''عن أنس رضی اللہ عنہ قال: أمر النبی ﷺ ببناء المسجد فقال: یا بنی النجار ثامنونی بحائطکم ہذا قالوا لا واللہ لا نطلب ثمنہ إلا إلی اللہ'' (رواہ البخاری ۹/۲۲۲، حدیث نمبر ۲۲۱۹)، اس حدیث پر امام بخاری نے یہ باب قائم کیا ہے ''باب إذا أوقف جماعۃ أرضا مشاعا فھو جائز'' (حوالہ سابق) (مقالہ: مولانا جمشید جوہر قاسمی)۔

۱۲- جمہور کی عقلی دلیل یہ ہے کہ مشترک اور غیر مقسوم شئ کی بیع درست ہے تو اس کا ہبہ بھی درست ہوگا، اس لیے کہ جس طرح شیوع بیع کے لیے مانع نہیں ہے، اسی طرح ہبہ کے لیے بھی مانع نہیں ہوگا، کیونکہ دونوں عقود ملکیت کو منتقل کرتے ہیں۔

(الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/ ۳۹۹۱ کتاب الام کتاب الہبۃ/ ۶۷۹، بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۲۹، بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۰)

(مقالہ: ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مولانا روح الامین، مفتی لطیف الرحمن، مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی قاسمی، مفتی محمد ثناء الہدی قاسمی، مولانا عبد الحئی مفتاحی، مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی راشد حسین ندوی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی منت اللہ قاسمی، مولانا محمد عمران ندوی، مفتی معتز الدین قاسمی، مولانا رمضان علی فرقانی، مولانا محمد موسی قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا عبد اللہ خالد لوناواڑا، مولانا محمد فاروق، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا حیدر علی قاسمی)۔

۱۳- قرض اور وصیت بھی عقد تبرع ہیں، مشاع ہونا انہیں باطل نہیں کرتا، اسی طرح ہبہ کو بھی باطل نہیں کرے گا۔

(مقالہ: مفتی جمیل احمد نذیری، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا عبید اللہ ندوی)۔

حنفیہ کے دلائل:

اس سلسلہ میں حنفیہ کی دلیل حضرت ابوبکر، حضرت عمر، حضرت علی وغیرہم کے وہ فتاوی فیصلے اور عمل ہیں کہ شئ موہوب کا مقسوم ہونا اس پر ملکیت کے ثبوت کے لیے شرط ہے اور اس پر صحابہ کرام کا اجماع سکوتی بھی ہے:

۱- ''مالك عن ابن شہاب عن عروہ بن زبیر عن عائشۃ زوج النبی ﷺ أنہا قالت: إن أبا بکر الصدیق کان نحلہا جاد عشرین وسقا من مالہ بالغابۃ فلما حضرتہ الوفاۃ قال واللہ یا بنیۃ ما من الناس أحب إلیّ غنی بعدی منك ولا أعز علیّ فقرا بعدی منك وإنی کنت نحلت جاد عشرین وسقا فلو کنت جددتیہ واحتزتیہ کان لك وإنما ہو الیوم مال وارث

وإنما هو أخوالك وأختالك فاقتسموه على كتاب الله'' (مؤطا امام مالك، كتاب القضيه مالايجوز من النحل/۲۱۴ طبع ديوبند، السنن الكبرى ۶/۲۸۰، حديث نمبر ۱۱۹۸، بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

وجہ استدلال: یہ ہے کہ حضرت ابوبکرؓ نے ثبوت ملکیت کے لیے قبضہ اور قیمت کا اعتبار کیا ہے، اور لغت میں ''حیازة'' کہتے ہیں: ''جمع الشئ المفرق فی حیز'' اور یہ معنی تقسیم کے بغیر ممکن نہیں ہے (دیکھئے: مقالہ مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی، مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی لطیف الرحمن، مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی ابوسفیان مفتاحی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا عبیداللہ ندوی، مولانا روح الامین سعادتی، مفتی اسداللہ آسامی، مولانا محمد شریف، مولانا نثار احمد، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا ریاض ارمان قاسمی وغیرہم)۔

۲- ''روى عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال: ''ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلًا، ثم يمسكونها، قال: فإن مات ابن أحدهم، قال: مالي بيدي، ولم أعطه أحدًا وإن مات هو قال: هو لابني قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة لم يحزها الذى نحلها، حتى تكون إن مات لورثته، فهي باطل'' (موطا امام مالك حديث:۸۰۹ برواية الشيباني، حديث:۱۴۳۹ برواية الليثي، مصنف ابن ابي شيبه حديث نمبر ۲۰۱۲۲، نیز دیکھئے: بدائع الصنائع ۶/۱۲۰)

(مقالہ: مولانا زبیر احمد قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی لطیف الرحمن، مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مفتی ابوسفیان مفتاحی، مولانا عبیداللہ ندوی، مفتی اسداللہ آسامی، مولانا محمد شریف قاسمی، مفتی معز الدین، مولانا نثار احمد، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، مولانا محمد شفیع، مولانا ارشد علی رحمانی وغیرہم)۔

۳- ''روى عبد الرزاق عن عمر بن الخطاب يقول: ما بال أقوام ينحلون أولادهم فإذا مات الابن قال الأب مالي في يدى وإذا مات الأب قال ما كنت نحلت ابنى كذا وكذا لا تحل إلا لمن أجازه وقبضه''۔

(حاشیہ ہدایہ تخریج زیلعی ۳/۲۸۵) (مقالہ: مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی)۔

۴- حضرت علیؓ سے منقول ہے: ''من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم'' (بدائع الصنائع ۸/۹۹)۔

اور یہ فیصلہ حضرت علیؓ نے صحابہ کی موجودگی میں صادر فرمایا اور کسی نے اس پر نکیر نہیں کی تو گویا اس پر اجماع صحابہ ہوا۔

(مقالہ: مولانا زبیر احمد قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی، مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی لطیف الرحمن، مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مولانا روح الامین سعادتی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا عبیداللہ ندوی، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا محمد شفیع چنکواڑی، مولانا طاہر حسین وغیرہم)۔

۵- امام طبرانی کی حسن روایت ہے: ''قال النبي ﷺ: ''أيما رجل نحل ابنه نحلا فبان به الابن فالابن أحق به وإن لم يكن بان به الابن فالأب أحق به'' (رواه الطبراني في الأوسط بسند حسن)۔

صاحب اعلاء السنن مذکورہ روایت سے اس طرح استدلال کرتے ہیں:

''ولا يخفى أن البينونة بالموهوب لايتصور إلا إذا كان محوزًا مفرزا وهو يحتمل القسمة'' (اعلاء السنن ۱۶/۸۳)

(دیکھئے: مقالہ مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی اسداللہ آسامی)۔

۶- ''قال عبد الرزاق أخبرنا ابن جريج قال زعم سليمان بن موسى أن عمر بن عبد العزيز كتب: أيما رجل نحل فلم يدفعه فتلك النحلة باطلة'' (حوالہ سابق) (دیکھئے: مقالہ مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی)۔

۷- ''ذكر عبد الرزاق في مصنفه وقال اخبرنا سفيان الثورى عن منصور عن ابراهيم قال: لا تجوز الهبة حتى تقبض'' (عمدة القارى في شرح البخارى ۶/۲۹۱) (دیکھئے مقالہ: مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی)۔

''لا تجوز الهبة حتى تقبض والصدقة تجوز أن تقبض'' (نصب الراية ۴/۲۹۹) (مقالہ مولانا محمد اقبال ٹنکاروی)۔

۸- ''عن الزهري قال: تصدق رجل بمئة دينار على ابنه وهما شريكان والمال فی يدی ابنه قال: لايجوز حتى يحوزها ققضى أبوبكر و عمر رضی الله عنهما أنه إن لم يحز فلا شئ له'' (المصنف لابن ابی شیبہ ۱۰/۵۲۰)

(دیکھئے مقالہ: مولانا ظفر عالم ندوی)۔

۹- ''عن سماك بن فضل قال: كتب عمر بن عبد العزيز أنه لايجوز من النحل إلا ما عزل و أفرد'' (المصنف لعبد الرزاق ۹/۱۰۴، حدیث نمبر ۱۶۵۱۴) (دیکھئے مقالہ: مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا مجیب الرحمن ندوی)۔

اس کے علاوہ بعض مقالہ نگار حضرات نے اقوال فقہاء اور ان کی تصریحات سے استدلال کیا ہے:

۱۰- ''ولنا أن القبض منصوص عليه فی الهبة يشترط كما له والمشاع لايقبله إلا بضم غيره إليه'' (بنایہ فی شرح بدایہ ۹/۲۱۰) (مقالہ: مولانا عبداللہ خالد لوناواڑہ، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مولانا محمد موسیٰ قاسمی)۔

۱۱- ''ولنا أن القبض فی الهبة منصوص عليها لما روينا من قوله عليه السلام ''لا تصح الهبة إلا مقبوضة'' والمنصوص عليه يشترط كما له لأن التنصيص عليه يدل على الاعتناء بوجوده و قبض المشاع ناقص، لأنه لايقبله إلا بضم غيره إليه'' (تکملہ فتح القدیر ۹/۲۸) (مقالہ: مولانا عبداللہ خالد لوناواڑہ، مولانا نذیر احمد قاسمی، مولانا رجب قاسمی، مولانا محمد شفیع)۔

۱۲- ''(ولا تجوز الهبة فيما يقسم) أی يمكن قسمته ويبقى منفعتًا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذی كان قبل القسمة إلا محوزة ومقسومة...'' (اللباب فی شرح الکتاب / ۹۳ کتاب الہبہ) (مقالہ: مولانا نثار احمد گودھرا)۔

۱۳- ''(وهبة المشاع فيما لايقسم جائزه وفيما يقسم لايجوز) لأن القبض شرط فی الهبة لما روينا وأنه غير ممكن فی المشاع ولو جوزناه لكان له إجبار الواهب على القسمة ولم يلزمه فيكون إضرارا به...'' (الاختیار ۳/۵۶) (مقالہ: مولانا نثار احمد گودھرا)۔

۱۴- اس پر خلفاء اربعہ کا اجماع ہے کہ قبضہ کے بغیر ہبہ لازم و تام نہیں ہوگا

''ولنا إجماع الصحابة وهو ما روينا أن سيدنا أبابكر و سيدنا عمر رضی الله عنهما اعتبر القسمة والقبض لجواز النحل بحضرة الصحابة، وروی عن سيدنا أبي بكر و سيدنا عمر و سيدنا عثمان و سيدنا علی و ابن عباس رضی الله عنهم قالوا: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يرد عن غيرهم خلافه'' (بدائع الصنائع، کتاب الہبۃ ۶/۱۲۳ طبع پاکستان) اسی طرح المغنی مع الشرح الکبیر ۶/۲۴۶ وغیرہ میں ہے (مقالہ: مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی جمیل احمد نذیری)۔

۱۵- اس سلسلہ میں عقلی دلیل یہ ہے کہ قبضہ عقد ہبہ کے جواز کی شرط ہے، جو نص سے ثابت ہے اور اشتراک کے ساتھ کامل قبضہ نہیں ہوسکتا ہے، کیونکہ قبضہ کا مفہوم یہ ہے کہ قبضہ کردہ شئ میں تصرف پر قدرت حاصل ہو، اور صرف مشترک نصف یا ربع یا ثلث حصہ میں تصرف کرنے کا تصور نہیں کیا جاسکتا ہے

(ہدایہ ۲/۲۸۵، بدائع الصنائع ۵/۱۷۱، مجمع الانہر وغیرہ) (دیکھئے: مقالہ مفتی حبیب اللہ قاسمی، مولانا عبدالحیٔ مفتاحی، مولانا روح الامین، مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مولانا عبداللہ خالد، مولانا سہیل اختر قاسمی کے علاوہ تقریباً تمام مقالہ نگار نے مختلف الفاظ کے ساتھ اس کا ذکر کیا ہے)۔

جمہور کے دلائل کا جواب:

جمہور جن دو آیتوں سے استدلال کرتے ہیں، ان دونوں میں ہبۃ الدین مراد ہے، اس لیے کہ عام طور پر مہر، دین ہی ہوتا ہے، مدیون کو دین کا ہبہ کرنا اسقاط ہے، اور اسقاط جائز ہے خواہ مشاع ہو، جبکہ گفتگو تملیک کے سلسلہ میں ہے جو کہ عین سے متعلق ہوتی ہے۔

''حدیث کبہ'' کا جواب یہ ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے شاید لوگوں سے بھی کہا ہو کہ تم بھی اپنا حصہ ہبہ کردو، جس طرح میں نے ہبہ کردیا، اس کی دلیل بھی اسی

روایت کے الفاظ ہیں: "سأسلمک الباقی"۔

مزید یہ کہ مقصود تنبیہ تھی، کہ میں زیادہ سے زیادہ اپنا حصہ دے سکتا ہوں، اس میں دوسروں کا حق بھی ہے، اس کا کیا ہوگا۔

دوسری بات یہ ہے کہ معنوی طور پر "کبہ" جس سے تمام مجاہدین کا حق وابستہ تھا، حقیقت میں ایسا مشاع ہے جس کی تقسیم کے بعد کوئی قیمت باقی نہیں رہ جاتی، یہ تو اس مشاع کے حکم میں ہوگیا جو نا قابل تقسیم ہو۔

حضرت قتادہؓ کا جنگلی گدھا بغیر تقسیم ہبہ کرنا حقیقت میں اباحت ہے، ہبہ نہیں ہے، دونوں کے مابین فرق واضح ہے۔

وفد ہوازن کے قصہ سے استدلال بھی محل نظر ہے، اس لیے کہ اس قصہ میں اعتاق ہوا ہے، نہ کہ تملیک، روایتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ وفد ہوازن کی آمد اس وقت ہوئی تھی جبکہ تقسیم کامل ہو چکا تھا، لہٰذا یہ اعتاق ہے جو از قبیل اسقاط ہے، نہ کہ ہبہ جو کہ از قبیل تملیک ہے (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۰، ۱۷۲) (دیکھئے: مقالہ مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی سلمان منصور پوری، مفتی لطیف الرحمن ممبئی، مفتی نثار احمد گودھرا وغیرہ)۔

اخیر میں مفتی محمد سلمان منصور پوری صاحب لکھتے ہیں: خلاصہ یہ ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے مفتی بہ قول کے مطابق ہبہ مشاع میں قبضہ نہ ہونے کی وجہ سے ملکیت منتقل نہیں ہوتی، جبکہ صاحبین اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ہبہ مشاع بھی نافذ ہو جاتا ہے، اس لیے اصل حکم تو یہی بتایا جائے گا کہ ہبہ مشاع فاسد ہے، لیکن اگر کوئی مفتی حالات کا جائزہ لے کر معاملہ کی نزاکت سمجھتے ہوئے صاحبین کے قول پر فتوی دے تو بظاہر اس میں کوئی حرج معلوم نہیں ہوتا۔

فقہاء کی آراء کی مصلحت:

فقہاء کے آراء کی مصلحت تو وہ خوف نزاع اور اندیشہ مشقت وضرر ہے، یعنی شئ موہوب موہوب لہ کے قبضہ میں اس طور پر چلی جائے کہ کوئی نزاع نہ ہو اور نہ موہوب کو کوئی ضرر پہنچے، یہی وہ بنیادی مصلحت ہے جس کی بنا پر حضرات ائمہ حنفیہ اور ائمہ ثلاثہ کے درمیان اختلاف ہوا، چونکہ حضرات ائمہ ثلاثہ شئ موہوب پر قبضہ کے لیے مشاع ہونے کو مانع تسلیم نہیں کرتے، لیکن ائمہ حنفیہ مصلحت کو پیش نظر رکھتے ہوئے اس بات کے قائل ہیں کہ غیر مقسوم قابل تقسیم شئ کا ہبہ درست نہیں ہے، اس لیے اس صورت میں خوف نزاع اور اندیشہ مشقت ہے، جبکہ شریعت کی اصل روح امت کو نزاع اور مشقت وضرر سے بچانا ہے۔

(دیکھئے مقالہ: مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا ممتاز خان ندوی، مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مولانا شاہجہاں ندوی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مولانا محمد حسن ندوی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا نثار احمد گودھرا، مولانا مجیب الرحمن ندوی، مولانا جمشید جوہر قاسمی وغیرہ)۔

منشاء اختلاف:

ائمہ حنفیہ اور جمہور ائمہ کے مابین اختلاف کا منشاء "قبضہ" کی تفصیل میں اختلاف ہے، ہبہ کے تام ہونے کے لیے اور موہوب لہ کی ملکیت میں داخل ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، لیکن اس قبضہ سے مراد مطلق قبضہ ہے یا کامل قبضہ؟

جمہور ائمہ کے نزدیک قبضہ سے مراد نفس قبضہ ہے خواہ کامل ہو یا ناقص، لیکن حنفیہ کے نزدیک قبضہ سے مراد کامل قبضہ ہے اور مکمل قبضہ کا تحقق اس وقت ہوگا جبکہ اس میں تصرف بغیر اضرار غیر یا تصرف بغیر تصرف ملک غیر ممکن ہو اور یہ اس وقت تک نہیں ہوسکتا جب تک کہ تقسیم عمل میں نہ آجائے

"تتم الھبة بالقبض الکامل" (رد المحتار ۵۶۹/۴ طبع رشیدیہ پاکستان، نیز دیکھئے: الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۳۹۹۹)۔

(دیکھئے مقالہ: مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مولانا محمد شریف قاسمی، مفتی لطیف الرحمن ولایت علی، مفتی محمد ثناء الہدی قاسمی، مولانا محمد موسی قاسمی، مولانا روح الامین سعادتی، مفتی اسعد اللہ آسامی)۔

قبضہ کی حیثیت:

جمہور فقہاء یعنی حنفیہ، شافعیہ اور راجح قول کے مطابق حنابلہ کا مسلک یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ شرط ولازم ہے، اس کے بغیر شئ موہوب موہوب لہ کی ملکیت میں داخل نہیں ہوگی اور نہ موہوب لہ اس شئ میں تصرف کا مجاز ہوگا، جبکہ فقہاء مالکیہ کی رائے ہے کہ قبضہ نہ ہبہ کی صحت کے لیے ضروری ہے اور نہ ہی ہبہ کے لزوم کے لیے، البتہ ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ ضروری ہوگا، اس سلسلہ میں دونوں کے دلائل بھی ہیں۔

(تفصیل کے لیے دیکھئے: بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۲۹، ۳۳۰، بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۶، ۱۷۷، ہدایہ ۳/ ۲۸۶ وغیرہ) (مقالہ: مولانا فروغ احمد قاسمی، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی، مفتی محمد ثناء الہدیٰ قاسمی، مولانا روح الامین سعادتی، مولانا عبدالحی مفتاحی، مولانا عبداللہ خالد لوناواڑا، مولانا اسد اللہ آسامی، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا محمد فاروق دربھنگہ)۔

سوال نمبر ۲: مشاع نہ ہونے کی شرط کیا ایسی چیزوں کے لیے ہے، جن میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو، جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارہ اور کچھ حصہ دوسری جانب ہو، یا اس صورت میں بھی ہے کہ پوری شئے موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو؟

چند مقالہ نگار کے علاوہ تمام کی رائے ہے کہ مشاع نہ ہونے کی شرط تمام صورتوں میں ہے، خواہ شئ موہوب کی حیثیت اور قیمت میں تفاوت ہو یا شئ موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو، فقہی عبارتوں سے یہی عموم معلوم ہوتا ہے، البتہ فقہاء نے قابل تقسیم شئ اور نا قابل تقسیم شئ میں مشاع کے ہونے اور نہ ہونے کے درمیان فرق کیا ہے، جس کی تفصیل سوال نمبر ا کے ذیل میں گذر چکی ہے۔

(مقالہ: مولانا نازبیر احمد قاسمی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مولانا ناظفر عالم ندوی، مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی لطیف الرحمن ولایت علی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی جمیل احمد نذیری، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی اسد اللہ آسامی، مولانا محمد شریف قاسمی، مفتی راشد حسین ندوی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا محمد سہیل اختر قاسمی، مولانا منت اللہ قاسمی، مفتی محمد ارشاد، مولانا محمد عمران ندوی، مولانا ممتاز خاں ندوی، مفتی معز الدین قاسمی، مفتی رجیب قاسمی، مولانا محمد رمضان علی فرقانی، مولانا محمد شفیع جنگواڑی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، مفتی نثار احمد گجراتی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا محمد قمر الزماں ندوی، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا حیدر علی آسام، مولانا محمد مجیب الرحمن پھلتی ندوی، مولانا ریاض ارمان قاسمی)۔

اپنی رائے دینے کے بعد مولانا نازبیر احمد قاسمی لکھتے ہیں: یہ الگ بات ہے کہ مساوی الحیثیۃ مشاع میں فساد ہبہ کی صرف ایک وجہ ہوگی، یعنی قبضہ کامل کا متحقق نہ ہونا جبکہ مختلف الحیثیۃ مشاع میں فساد کی دو دو وجہیں جمع ہو جائیں گی، ایک قبضہ کامل کا متحقق نہ ہونا اور دوسری وجہ اس کا مفضی الی النزاع ہونا، کیونکہ عام طور پر مختلف حیثیت والی شئ کی تقسیم میں نزاع پیدا ہوتا ہے۔

مولانا روح الامین سعادتی لکھتے ہیں: لیکن اگر اس شرط کی بنیاد نزاع کا سبب ہو تو پھر یہ تفصیل مناسب ہے کہ جس شئ کے مختلف حصوں کی حیثیت اور اہمیت میں فرق ہو تو مفرز ہونا شرط ہے ورنہ نہیں، کیونکہ اس صورت میں تنازع پیدا نہ ہوگا۔

مفتی محمد سلمان منصور پوری لکھتے ہیں: امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہبہ مشاع ناجائز ہونے کی دو علتیں ہیں:

ا- مشاع ہونے کی وجہ سے قبضہ کا تام نہ ہونا، اور یہ علت ہر طرح کی شئ مشاع میں پائی جاتی ہے۔

۲- مفضی الی النزاع ہونا: یہ علت صرف ان موہوب چیزوں میں پائی جائے گی جن کے مختلف حصوں میں حیثیت واہمیت کے اعتبار سے فرق ہوتا ہے۔

جبکہ مندرجہ ذیل مقالہ نگار کی رائے ہے کہ مشاع نہ ہونے کی شرط ایسی چیزوں کے لیے ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو اور یہی قرین قیاس ہے، کیونکہ یہی صورت نزاع کا سبب بنتی ہے، اگر پوری شئ موہوب مساوی حیثیت کی ہو تو اس میں مشاع وعدم مشاع کا فرق نہیں ہونا چاہئے۔

(دیکھئے مقالہ: مولانا رحمت اللہ ندوی، حافظ کلیم اللہ عمری، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مفتی روح الامین سعادتی، مولانا جمشید جوہر قاسمی، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا محمد احسن عبدالحق ندوی)۔

مولانا محمد ثناء الہدیٰ قاسمی لکھتے ہیں: مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق کے باوجود نزاع نہ ہو اور آپس میں تقسیم کرلیں تو یہ درست ہوگا اور اس شکل میں بھی ہبہ مشاع کی گنجائش ہے۔

قاضی محمد حسن ندوی کی ایک رائے یہ بھی ہے کہ مشاع نہ ہونے کی شرط ایسے مال موہوب سے ہے جو غیر منقولہ ہو۔

جبکہ اس سلسلہ میں مندرجہ ذیل حضرات کی رائے ہمیں معلوم نہیں ہوسکی، مولانا عبداللہ خالد لوناواڑا، مولانا عبدالحی مفتاحی، مولانا محمد فاروق، مولانا محمد شاہد قاسمی وغیرہ۔

سوال نمبر ۳: اگر ہبہ مشاع کیا گیا؛ لیکن اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں بھی ہبہ درست نہیں ہوگا؟

ائمہ ثلاثہ کے یہاں، بلکہ خود حنفیہ میں سے صاحبین کے یہاں شئ مشاع کا ہبہ جائز ہے، (ائمہ ثلاثہ کے یہاں ہبہ میں غیر مشاع ہونا کسی حالت میں شرط نہیں ہے اور صاحبین کے نزدیک یہ ہے کہ اگر دونوں حالتوں عقد وقبضہ کے وقت مشاع ہو تو ہبہ درست نہیں ہوگا، اگر ایک حالت میں مشاع ہو لیکن دوسری حالت میں مشاع نہ ہو تو یہ ہبہ ان کے نزدیک درست ہے)، اس لیے تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہونے کی صورت بس اس ہبہ کے

درست ہونے میں کوئی کلام ہی نہیں ہے، اصل مسئلہ ان ائمہ کے یہاں پیدا ہوتا ہے، جن کے نزدیک شئ موہوب کا مشاع نہ ہونا شرط ہے، بلکہ منصوص ہے، مثلاً امام ابوحنیفہ کے نزدیک قابل تقسیم شئ کا ہبہ مشترک طور پر جائز و درست نہیں ہے، ان دونوں آراء کے دلائل سوال نمبر ایک کے ذیل میں گزر چکے ہیں۔

اس تمہید کے بعد سوال نمبر ۳ کے جواب میں مقالہ نگار حضرات کی مختلف آراء پیش ہیں:

مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی محمد ارشاد قاسمی، مولانا محمد شفیع صاحبان کی رائے ہے کہ عدم نزاع کی صورت میں بھی ہبہ درست نہیں ہونا چاہئے، کیونکہ اس صورت میں ملکیت علی شرف الزول رہتی ہے اور اس عقد سے ملکیت خبیثہ فاسدہ ثابت ہوتی ہے۔

فتاوی شامی میں ہے: "هبة المشاع فيما يقسم لايفيد الملك عند أبي حنيفة، وفي القهستاني: لا تفيد الملك، وهو المختار، كما في المضمرات و هذا مروی عن أبي حنيفة وهو الصحيح فحيث علمت أنه ظاهر الرواية وأنه نص عليه محمد، و رووه عن أبي حنيفه ظهر أنه الذی عليه العمل وإن صرح بأن المفتی به خلافه ولاسيما أن يكون ملكا خبيثا"

"... أن تفيد الملك ملكا فاسدًا و به يفتی، كذا في السراجية" (فتاوی ہندیہ ۴/۳۷۸)۔

مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، مفتی معزالدین قاسمی، مولانا محمد موسی قاسمی، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی اور مولانا محمد فاروق صاحبان لکھتے ہیں کہ ہبۂ مشاع میں عدم جواز کے حکم کا تعلق مشاع یعنی غیر تقسیم شدہ ہونے پر ہے، موہوب لہ کے درمیان نزاع ہونے یا نہ ہونے پر نہیں ہے، لہٰذا اس صورت میں ناجائز ہوگا۔

"ولو وهب من شريكه لايجوز لأن الحكم يدار على نفس الشيوع" (ہدایہ ۳/۲۸۶)۔

مفتی حبیب اللہ قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی اور مفتی جنید بن محمد پالنپوری صاحبان لکھتے ہیں کہ نزاع ہو یا نہ ہو ہبہ مشاع بہر صورت نادرست ہے، کیونکہ بدون تقسیم شئ موہوب قبضہ کے لیے مانع ہے۔

"ولأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض وهو التمكن من التصرف في المقبوض والتصرف في النصف الشائع وحده لايتصور ... ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف في الكل لأن العقد لم يتناول الكل" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱، کتاب الهبه)۔

مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی لطیف الرحمن، مولانا عبدالحی مفتاحی، مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا مجیب الرحمن ندوی، مولانا اسد اللہ آسامی صاحبان لکھتے ہیں کہ فقہاء نے علی الاطلاق شرط لگائی ہے، نزاع نہ ہو تب بھی ہبہ مشاع درست نہیں ہوگا، اس لیے کہ ہبہ تام ہونے کے لیے کامل قبضہ نص اور اجماع صحابہ سے ثابت ہے۔

مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی صاحب لکھتے ہیں کہ ہاں! قبضہ سے پہلے شیوع ختم ہوجائے تو اب مفید ملک ہوجائے گا۔

جبکہ مولانا زبیر احمد قاسمی لکھتے ہیں: اگر آئندہ اس کی تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہم کے درمیان کسی نزاع کا اندیشہ نہیں ہے تو میرے خیال سے صاحبین کے قول کو اختیار کرتے ہوئے اس ہبہ کو درست قرار دینا چاہئے،

"أما الشيوع من طرف الموهوب له فمانع من جواز الهبة عنده خلافًا لهما" (ہندیہ ۴/۳۷۸)۔

"إن وهبها واحد من إثنين لايجوز عند أبي حنيفه وقالا يصح" (ہدایہ ۳/۲۸۸)۔

مولانا روح الامین صاحب لکھتے ہیں کہ جمہور کے مسلک (مشاع کا ہبہ مطلقاً صحیح ہے) پر فتوی کی گنجائش معلوم ہوتی ہے، جس کے وجوہات مندرجہ ذیل ہیں:

اول: قبضہ راجح قول کے مطابق صحت ہبہ کے لیے شرط نہیں بلکہ تمام ہبہ کے لیے ہے، ایسے ہی شیوع صحت ہبہ کے لیے مانع نہیں ہے بلکہ تمام ہبہ کے لیے مانع ہوگا۔ اسی وجہ سے اگر شئ موہوب بوقت ہبہ مشاع ہو اور پھر واہب مقسوم حالت میں سپرد کرے تو ہبہ صحیح ہے (البحر الرائق ۷/ ۲۸۷)۔

دوم: جب مشاع کا ہبہ صحیح ہے تو تخلیہ ہی قبضہ کے لیے کافی ہوجائے گا۔

سوم: جو مشاع قابل قسمت نہ ہو، وہاں ناقص قبضہ بھی کافی ہوجاتا ہے، جس سے معلوم ہوا کہ ایسی قوی شرط نہیں جس کا بہر صورت اعتبار ضروری ہو۔

چہارم: علامہ انور شاہ کشمیری فرماتے ہیں کہ نہی مفضی الی النزاع ہونے کی وجہ سے ہے، اور جب نہی اسی بنیاد پر ہو تو وہاں خود شارع کی طرف سے حکم میں شدت نہیں ہوتی، بلکہ بسا اوقات چشم پوشی کی جاتی ہے، لہٰذا اس سلسلہ میں تشدد مناسب نہیں (فیض الباری ۳/ ۲۷۰)۔

مولانا جمشید جوہر قاسمی لکھتے ہیں: مشاع نہ ہونے کی شرط اسی لیے لگائی گئی ہے کہ تقسیم کا ضمان واہب محسن پر نہ آئے اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو، جب یہ دونوں باتیں نہ پائی جائیں تو اس ہبہ کے درست ہونے میں کلام نہیں ہونا چاہئے۔

اسی طرح مفتی ثناء الہدی قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا رحمت اللہ ندوی، مفتی وصی احمد قاسمی، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا محمد عمران ندوی، مولانا رمضان علی فرقانی، مولانا رجیب قاسمی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مولانا حیدر علی قاسمی، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا ارشد علی رحمانی اور مولانا محمد احسن عبدالحق ندوی وغیرہ کی تحریر کا خلاصہ یہ ہے کہ قابل تقسیم شئ موہوب کو مشاعاً چند لوگوں کو ہبہ کردیا اور واہب نے اپنا قبضہ ختم کردیا اور موہوب لہم اپنے طور پر تقسیم کر لینے میں راضی ہیں تو اس کے جواز میں کوئی کلام نہیں ہونا چاہئے، اس لیے کہ یہ دراصل مشاع رہا ہی نہیں۔

''سئل عمر النسفي عمن أمر أولاده أن يقتسموا أرضه التي في ناحية كذا بينهم وأراد به التمليك فاقتسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك أم يحتاج فيه إلى أن يقول: لهم الأب ملكتكم هذه الأراضي، أو يقول: لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المقرر فقال: لا وسئل عن الحسن فقال: لايثبت الملك لهم إلا بالقسمة'' (الفتاوى التاتارخانية، كتاب الهبة ۱۴/ ۴۹۵)۔

مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی اور مفتی راشد حسین ندوی لکھتے ہیں: نزاع نہ ہونا یہ حکمت ہے، اس پر مسئلہ کا مدار نہیں ہے ضروری یہ ہے کہ ہبہ کی شرط متحقق ہو، اور ضروری شرط میں سے قبضہ کاملہ کا پایا جانا ہے، اگر قبضہ سے پہلے آپس میں تقسیم کر لیتے ہیں اور کوئی نزاع پیدا نہیں ہوتا ہے تو ہبہ درست ہوجائے گا، کیونکہ مشاع کا ہبہ مآل کے اعتبار سے صحت کا متقاضی ہے، تقسیم ہوجانے اور قبضہ کر لینے سے قوی قبضہ ہوجائے گا، اسی طرح گفتگو مفتی محمد سلمان منصور پوری صاحب نے کی ہے۔

''فإن قسمه وسلمه صح لزوال المانع الخ'' (فتاوی شامی ۴/ ۵۷۰)۔

مولانا شاہجہاں ندوی اور مولانا ممتاز خان ندوی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری صاحبان لکھتے ہیں کہ اگر موہوب لہ اس پر قبضہ کرلیں تو ہبہ درست ہوجائے گا اور ملکیت ثابت ہوجائے گی، بغیر قبضہ کے ہبہ درست نہ ہوگا، خواہ اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو

''ولو وهب شيئًا ينقسم من رجلين كالدار والدراهم والدنانير ونحوها وقبضاه لم يجز عند أبي حنيفة وجاز عند أبي يوسف ومحمد، وأجمعوا على أنه لو وهب رجلان من واحد شيئًا ينقسم، وقبضه أنه يجوز'' (بدائع الصنائع ۶/۱۲۱)۔

مفتی ریاست علی قاسمی اور مولانا قمر الزماں ندوی لکھتے ہیں کہ بطور استحسان درست ہوگا، از روئے قیاس نہیں، اس سلسلہ میں انہوں نے علامہ کشمیری کی رائے پیش کی ہے۔

مفتی نثار احمد گودھرا لکھتے ہیں: عام حالات میں ایک مشترک چیز کا ہبہ کرنے کے لیے مناسب یہی ہے کہ واہب اپنا حصہ الگ کرکے کسی کو ہبہ کرے، لیکن بہت سے حالات میں ایسا کرنا عملاً سخت دشوار ہوتا ہے اور اگر مشترک حالت میں ہی ہبہ کردیا جائے تو اس میں نزاع کا بھی کوئی خاص امکان نہیں ہوتا ہے، ایسے حالات میں ہبہ المشاع کو جائز قرار دینا چاہئے۔

بطور استدلال انہوں نے حضرت علامہ انور شاہ کشمیریؒ اور مفتی تقی عثمانی صاحب کی رائے پیش کی ہے۔

مولانا محمد شریف قاسمی اور مفتی منت اللہ قاسمی لکھتے ہیں کہ بعض کتب فقہ کی عبارتوں سے ایسا محسوس ہوتا ہے کہ مشاع کا ہبہ بھی فی نفسہ تو درست ہے، البتہ وہ تام اس وقت ہوتا ہے جبکہ موہوب لہ کا اس پر قبضہ ہوجائے۔

نیز مشاع کے ہبہ کے درست نہ ہونے کے سلسلہ میں صاحب ہدایہ اور فتح القدیر نے جو دلیل دی ہے اس پر گہری نظر ڈالنے سے محسوس ہوتا ہے کہ عدم

صحت کی وجہ موہوب لہ کو تسلیم وقبضہ میں مشقت اور ضرر ونزاع سے بچانا ہے:

يعني أن في تجويز عقد الهبة إلزام الواهب شيئًا لم يلتزمه وهو مؤنة القسمة وذلك لايجوز لزيادة الضرر (فتح القدير ۹/۲۹)

اور جب ایسا ہے تو پھر ایسی صورت میں جبکہ موہوب لہ کے درمیان کسی طرح کے نزاع کا اندیشہ نہ ہو تو اسے درست ہونا چاہئے، البتہ بہتر یہی ہے کہ واہب بذات خود یا بذریعہ وکیل موہوب لہ کو شئ موہوب پر قبضہ دلادے۔

ہبۃ المشاع اکابر کی تحریرات کی روشنی میں:

ہمارے اکابر میں حضرت مولانا مفتی عزیز الرحمن صاحب عثمانی نے امام ابوحنیفہؒ کے قول کے مطابق عدم جواز کا فتوی دیا ہے (فتاوی دار العلوم دیوبند ۱۵/۲۱۹، طبع مکتبہ دار العلوم)۔

لیکن دوسری طرف حضرت مولانا رشید احمد گنگوہیؒ نے صاحبینؒ کے قول پر فتوی دیا، اور حضرت شاہ صاحبؒ خود بھی جواز کا فتوی دیا کرتے تھے، بہ شرطے کہ قبضے کا تحقق ہو جائے۔

حضرت گنگوہیؒ کا فتوی:

حضرت گنگوہیؒ ایک سوال (جس میں یہ استفسار کیا گیا کہ باپ نے اپنی جائداد مشترک طور پر بیٹوں کو ہبہ کر کے قابض ومتصرف بنادیا، ایسی صورت میں باپ کے مرنے کے بعد جائداد بیٹوں کی سمجھی جائے گی، یا میراث شمار ہوگی؟) کے جواب میں لکھا:

"اگر شخص مذکور نے اپنی جائداد جو کسی میں مشترک نہ تھی، خالص اس کی تھی اور منقسمہ اپنے بیٹوں کو دے دی، اس طرح کہ دونوں کو ثلاثا مالک کیا، اور دونوں بیٹوں نے اس پر قبضہ وتصرف کیا، تو یہ ہر دو پسر حسب حصص مالک اس کے ہو گئے، اب وارث کو بعد انتقال واہب کے اس پر دعوی نہیں ہو سکتا، اور یہ جواب حسب روایت صاحبین کے ہے جس پر بعض کتب میں فتوی دیا گیا"۔ الخ (باقیات فتاوی رشیدیہ سوال ۵۷۷، ص ۳۲۳، طبع مفتی الہی بخش کاندھلہ) (مقالہ مفتی اسد اللہ آسامی)۔

علامہ کشمیری اور ہبۃ المشاع:

علامہ محمد انور شاہ کشمیری (متوفی ۱۳۵۲ھ) کے کلام سے ظاہر ہوتا ہے کہ اصل مقصود ابہام کو ختم کر کے تعیین وتحدید کرنا ہے، تاکہ تقسیم کرنے میں جو نزاع اور جھگڑا پیدا ہوتا ہے اس مصیبت سے خلاصی ہو جائے، اسی لیے قبضہ کو ضروری قرار دیا گیا، لیکن بیع وہبہ میں فرق ہے، بیع عقد ضمان ہونے کی وجہ سے قوت رکھتی ہے، جبکہ ہبہ عقد تبرع ہونے کی بنا پر ضعیف ہوتا ہے، چونکہ بیع قوی ہے لہذا نفس عقد سے استحقاق ثابت ہو جاتا ہے، اور قبضہ میں شیوع کی وجہ سے ضعف ہو تو بھی فرق نہیں پڑے گا۔

لیکن ہبہ میں ضعف ہوتا ہے، جب تک قوی قبضہ نہ ہو اس وقت تک استحقاق ثابت نہیں ہوتا، قوی قبضہ اس وقت ہوگا جبکہ شئ کو تقسیم کر کے مکمل طور پر اپنے قبضہ میں لے لیا ہو، اسی کی طرف حضرت ابوبکر کے حضرت عائشہؓ کو ہبہ کرنے میں اشارہ بھی ہے، حضرت ابوبکر نے افسوس کا اظہار فرمایا: کاش کہ تم اس کو کاٹ لیتی۔

اس کے علاوہ علامہ کشمیریؒ کا رجحان معلوم ہوتا ہے کہ شیوع کی وجہ سے فساد ہبہ کا تصور بہت زیادہ قرین صواب نہیں ہے بلکہ ایسی بہت سی نظیر ہیں جہاں محض نزاع کے خطرے کی وجہ سے معاملہ میں خلل آرہا تھا مگر قبضہ ہو جانے پر مفید ملک ثابت ہو جاتا ہے، جیسے بدو صلاح سے پہلے بیع وغیرہ، حضرت فرماتے ہیں:

"ثم أعلم أن هبة المشاع لاتتم في أصل المذهب وإن تحقق القبض أيضًا، وأفتى المتأخرون بجوازها، وبه أفتي، وذلك لأني أتردد في نفس مسألة الشيوع، فلست أشدد فيها كالحنفية ولا أوسع فيها كالبخاري، بل هي أمر بين الأمرين كما علمت، فإن مرضي الشرع هو رفع الإبهام والتمييز، والشيوع يخل به، فلا يكون هدرا كما أهدره البخاري، ولا ضروريا كما فهمه الحنفية بحيث قالوا ببطلان الهبة، وبالجملة إذا كان حال الشيوع عندي ما سمعت فلم

أشدد في الحكم ووافقت المتأخرين في جواز هبة المشاع عند القبض'' (فیض الباری ۳/۲۷۵، باب الهبه المقبوضة وغير المقبوضة، مطبوعہ ربانی بکڈپو دہلی) (مقالہ: مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی اسد اللہ آسامی)۔

اسی طرح مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی صاحب علامہ کشمیری کی رائے کے بعد تحریر فرماتے ہیں: علامہ انور شاہ کشمیریؒ کی یہ رائے اور قبضہ کے تحقق کے وقت جبکہ نزاع کا قوی اندیشہ نہ ہو تو متاخرین کے فتوی کی موافقت کرتے ہوئے ہبہ مشاع کے جواز کا فتوی انسب اور اقرب الی الفقہ معلوم ہوتا ہے، ہبہ مشاع سے متعلق امت کے بہت سارے پیچیدہ مسائل اس سے حل ہو سکتے ہیں۔

سوال نمبر ۴: ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کے نقاط نظر اور ان کے دلائل کیا ہیں؟ اور ہبہ میں قبضہ کی کیا حیثیت ہے؟

ہبہ بہر حال ایک عقد ہے اور عقد ہونا ہی ائمہ وفقہاء کے درمیان اختلاف کی بنیاد ہے، اسی طرح ہبہ میں شئ موہوب پر قبضہ کا مسئلہ بہت ہی اہمیت کا حامل ہے، کیونکہ یہ شرط ہے یا رکن، داخلی شرط ہے یا خارجی، محض ایجاب وقبول سے ہبہ تام ولازم ہوگا یا اس کے بعد قبضہ پایا جائے تو ہبہ تام ولازم ہوگا؟ اس پر دوسرے کئی مسائل موقوف رہتے ہیں۔

فقہاء کا اس باب میں کئی نقطہ نظر پایا جاتا ہے، بعض مقالہ نگار نے صرف دو مسالک کا ذکر کیا ہے، بعض نے تین، اور بعض مقالہ نگار نے اس سلسلہ میں چار مسالک کا تذکرہ کیا ہے:

اول: حنفیہ وشافعیہ کی رائے ہے کہ ہبہ کی تکمیل قبضہ سے ہوتی ہے، لہٰذا شئ موہوب پر قبضہ سے پہلے ملکیت ثابت نہ ہوگی، گویا ان کے یہاں لزوم ہبہ یا تکمیل ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے: ''اختلف الفقهاء فقال الحنفية والشافعية القبض شرط للزوم الهبة حتى أنه لايثبت الملك للموهوب له قبل القبض...'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۹۰)۔

''والعقد ينعقد بالإيجاب والقبول والقبض لابد منه لثبوت الملك'' (الهداية ۳/۲۶۷)۔

''فاتفق الثوري والشافعي وأبوحنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب''
(بدایۃ المجتہد ۴/۱۴۱، نیز دیکھئے: کتاب الام، نہایۃ المحتاج، بدائع الصنائع اور فتاوی ہندیہ وغیرہ)۔

مسلک اول کے دلائل:

(الف) پہلی دلیل وہ روایت ہے جس میں ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنے مال ہی میں سے بیس وسق کھجور حضرت عائشہؓ کو ہبہ کیا اور جب آپ رضی اللہ عنہ مرض الوفات میں مبتلا ہوئے تو آپ نے فرمایا کہ جب تم نے قبضہ نہ کیا اور علیحدہ نہ کیا تو اب آج یہ وارث کا مال ہے

''إني نحلتك من مالي جذاذ عشرين وسقا فلو كنت جذذتيه واحترتيه كان لك وإنما اليوم مال وارث'' (المؤطا للامام مالك باب النحلي: /۲۸۶)۔

(ب) حضرت عمر بن الخطابؓ نے فرمایا:

''من نحل نحلة فلم يحزها الذي نحلها حتى يكون إن مات لورثته فهي باطل'' (حوالہ سابق، حدیث نمبر ۲۹۴۰)۔

(ج) رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت ام سلمہ سے ارشاد فرمایا:

''إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواق من مسك ولا أرى النجاشي إلا قد مات ولا أرى إلا هديتي مردودة علي، فإن ردت علي فهي لك'' قال: وكان كما قال ﷺ. وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة'' (مسند احمد، حدیث نمبر ۲۷۲۷۶، شرح مشكل الآثار للطحاوی حدیث نمبر ۳۲۷ وغیرہ)۔

(د) ''ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم وهو ماروينا أن سيدنا أبا بكر وسيدنا عمر رضي الله عنهما اعتبر القسمة والقبض لجواز النحلى بحضرة الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون إجماعًا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۲۶)۔

(ھ) ”قال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم: لاتجوز الهبة إلا مقبوضة“ (نصب الراية للزيلعي، كتاب الهبة)۔

(و) عن مطرف بن عبد اللہ بن الشيخة عن أبيه أنه سمع رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم يقرء: الهكم التكاثر ويقول: يقول ابن آدم مالی مالی وهل لك من مالك إلا ما أكلت فأفنيت أو لبست فأبليت أو تصدقت فأمضيت، قالوا فشرط عليه الصلاة والسلام في العطية والصدقة الامضاء وهو الاقباض ...“ (المحلی لابن حزم ۹/۱۲۱، طبع منيرية مصر)۔

(ز) ”حدثنا يوسف عن أبيه عن أبي حنيفة عن حماد عن ابراهيم أنه قال في الهبة والصدقة ”لاتجوز إلا مقبوضة معلومة“ (الآثار لأبي يوسف ۲/۲۶۹، حديث نمبر ۷۴۱)۔

(ح) عقلی دلیل: قرض کی طرح ہبہ بھی عقد تبرع ہے، لہٰذا قرض کی طرح موہوب پر بھی قبضہ کے بغیر ملکیت ثابت نہیں ہوگی۔

(ط) ہبہ عقد تبرع ہے، اگر قبضہ کے بغیر صحیح ہوجائے تو موہوب لہ کو حق ہوگا کہ ہبہ کرنے والے سے حوالہ کرنے کا مطالبہ کرے اور حوالہ کرنے کو لازم قرار دینے سے یہ عقد ضمان ہوجائے گا اور اس طرح ہبہ کی شرعی صفت بدل جائے گی (بدائع لاصنائع، کتاب الهبة ۶/۱۲۲)۔

(دیکھئے مقالہ: مولانا زبیر احمد قاسمی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مولانا ظفر الاسلام اعظمی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مفتی ثناء الہدی قاسمی، مولانا شاہجہاں ندوی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا عبدالحی مفتاحی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی لطیف الرحمن، مفتی وصی احمد قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا منت اللہ قاسمی، مولانا ممتاز خان ندوی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا قمر الزمان ندوی، مولانا رمضان علی فرقانی، مولانا ارشاد قاسمی، مولانا محمد موسی قاسمی، مولانا راشد حسین ندوی، مولانا روح الامین سعادتی، مولانا حیدر علی، مولانا مجیب الرحمن ندوی، مولانا ریاض ارمان قاسمی، مولانا عبید اللہ ندیو، مولانا محمد عمران ندوی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مولانا نثار احمد گودھرا، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا رحمت اللہ ندوی، مولانا محمد حسن ندوی، مولانا شاہد قاسمی، مولانا عبداللہ خالد لوناواڑہ، مولانا محمد شفیع، مولانا جنید بن محمد پالنپوری، مولانا محمد فاروق، مولانا جمشید جوہر قاسمی وغیرہ)۔

دوم: دوسرا مسلک مالکیہ کا ہے کہ قبضہ نہ ہبہ کے صحیح ہونے کی شرط ہے اور نہ لزوم کی، بلکہ قبضہ ہبہ کی تکمیل واستقرار کی شرط ہے، گویا ان کے نزدیک عقد ہی سے موہوب پر ملکیت حاصل ہوجاتی ہے ”وقال المالكية لايشترط القبض لصحة الهبة ولا للزوم الهبة وإنما هو شرط لتمامها أي لكمال فائدتها، بمعنى أن الموهوب يملك بمجرد العقد اى القول على المشهود عندهم والقبض أو الحيازة لتتم الهبة ويجبر الواهب على تمكين الموهوب له من الموهوب“ (الفقه الاسلامی وادلته ۴/۶۹۱، ۶۹۲)۔

”فمالك القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة“ (بداية المجتهد ۲/۳۲۹، نیز دیکھئے: الشرح الكبير، بدائع الصنائع وغیرہ)۔

مسلک دوم کے دلائل:

(الف) عقد کو پورا کرنا لازم ہے، ارشاد باری تعالیٰ ہے: "يأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" (المائدہ: ۱)، لہٰذا واہب پر قبضہ دلانا لازم ہے۔

(ب) جس طرح وصیت قبضہ سے پہلے ہی ملکیت کا فائدہ دیتی ہے، اسی طرح ہبہ بھی قبضہ سے پہلے ملکیت کا فائدہ دے گا، کیونکہ ہبہ بھی وصیت کی طرح متعین چیز کا مالک بنانے کے سلسلہ میں عقد تبرع ہے۔

”وجه قوله أن هذا عقد تبرع بتمليك العين فيفيد قبل القبض كالوصية“ (بدائع الصنائع ۵/۱۲۶)۔

(ج) وقف اور آزاد کرنے کی طرح محض عقد سے ہبہ لازم ہوجائے گا، اس لیے کہ ہبہ عوض کے بغیر ملکیت زائل کرنے کا نام ہے۔

(د) ہبہ ملکیت کو منتقل کرنے والا ایک عقد ہے، لہٰذا بیع کی طرح اس کا لزوم قبضہ پر موقوف نہ ہوگا۔

(ھ) ”وروى عن علي وابن مسعود رضي اللہ عنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض“ (المغنی مع الشرح الكبير ۶/۲۵۱)۔

(و) ”وأما مالك فاعتمد الأمرين جميعًا: أعني القياس وما روى عن الصحابة وجمع بينهما فمن حيث هي عقد

من العقود لم يكن عنده شرطًا من شروط صحتها القبض ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التي ذكرها عمر جعل القبض فيها من شرط التمام، ومن حق الموهوب له وأنه إن تراخى حتى يفوت القبض بمرض أو إفلاس على الواهب سقط حقه'' (بداية المجتهد، كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

(دیکھئے مقالہ: ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی راشد حسین ندوی، مولانا زبیر احمد قاسمی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مولانا روح الامین سعادتی، مفتی لطیف الرحمن، مولانا شاہین جمالی، مولانا عبدالحیٔ مفتاحی، مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا محمد شریف قاسمی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا جمشید قاسمی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا محمد ارشاد سرینگر، مفتی منت اللہ قاسمی، مولانا ممتاز خان ندوی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا قمر الزمان ندوی، مولانا رحمت اللہ ندوی، مولانا رمضان علی فرقانی، مولانا محمد عمران ندوی، مولانا محمد شاہد قاسمی، مولانا عبداللہ خالد، مولانا محمد شفیع، مولانا ریاض ارمان قاسمی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، مولانا محمد فاروق اور مولانا حیدر علی صاحبان وغیرہ)۔

سوم: حنابلہ کے نزدیک دو اقوال میں سے راجح قول یہ ہے کہ کیلی و وزنی چیز میں ہبہ کے لازم ہونے کی شرط قبضہ ہے، اس لیے کہ اس پر صحابہ کا اجماع ہے، البتہ غیر کیلی یا غیر وزنی چیز میں ہبہ محض عقد سے لازم ہو جائے گا، ابن قدامہ مقدسی تحریر فرماتے ہیں:

''المكيل والموزون لاتلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض ... والواهب بالخيار قبل القبض، إن شاء أقبضها، وأمضاها، وإن شاء رجع فيها ومنعها، ولا يصح قبضها، إلا بإذنه وأن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه'' (المغنی، کتاب الہبۃ ۶/۴۱، ۴۲)۔

''وقال الحنابلة في أرجح الروايتين عن أحمد: القبض شرط لصحة الهبة في المكيل والموزون لإجماع الصحابة على ذلك'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ، کتاب الہبۃ ۵/۳۹۹۷، نیز دیکھئے: بدایۃ المجتہد وغیرہ)۔

مسلک سوم کے دلائل:

(الف) ''اتفق أبو بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم على أن الهبة لاتجوز إلا مقبوضة'' (المغنی ۶/۲۴۷)۔

(ب) ہبہ تملیک کی دو قسموں سے ایک ہے، تو جس طرح چند بیوع جیسے صرف اور سود جاری ہونے والی اشیاء کی بیع قبضہ سے پہلے لازم نہیں اور چند بیوع قبضہ سے پہلے ہی لازم ہو جاتی ہیں، جیسے ذکر کردہ اشیاء کے علاوہ دیگر اشیاء کی بیع، اسی طرح ہبہ کی بھی دو قسم ہوگی:

(۱) ایک وہ ہبہ جو قبضہ سے پہلے لازم ہو (۲) دوم وہ ہبہ جو قبضہ کے بعد لازم ہو (المغنی ۶/ ۲۴۴)۔

(ج) ''روى ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما فإنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أم لم تقبض'' (المغنی ۶/۲۴۴)۔

(د) حنابلہ نے حضرت عائشہ کے واقعہ سے بھی استدلال کیا ہے۔

(دیکھئے مقالہ: ڈاکٹر شاہجہان ندوی، مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی راشد حسین ندوی، مولانا روح الامین سعادتی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا وصی احمد قاسمی، مولانا منت اللہ قاسمی، مولانا ممتاز خان ندوی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا رمضان علی فرقانی، مولانا جمشید جوہر قاسمی، مولانا عبداللہ خالد لونا واڑہ وغیرہ)۔

چہارم: بعض دیگر فقہاء مثلاً امام ابوثور، اہل ظاہر اور ایک قول کے مطابق امام احمد بن حنبل کی رائے ہے کہ ہبہ محض ایجاب وقبول سے لازم ہو جاتا ہے، قبضہ نہ صحت ہبہ کی شرط ہے اور نہ کمال کی ''وقال أحمد وأبوثور: تصح الهبة بالعقد وليس القبض من شروطها أصلًا لا من شرط تمام ولا من شرط صحة وهو قول أهل الظاهر'' (بداية المجتهد ۲/۳۲۹)۔

مسلک چہارم کے دلائل:

(الف) رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: ''العائد في هبته كالعائد في قيئه'' (صحیح البخاری، حدیث نمبر ۲۶۲۲)۔

(ب) "یأیہا الذین آمنوا أوفوا بالعقود" (المائدہ: ۱)۔

(ج) "لاتبطلوا أعمالکم" (محمد: ۳۳)۔

علامہ ابن حزم ان دونوں آیتوں کو پیش کر کے فرماتے ہیں: دونوں آیتیں اس پر دلالت کررہی ہیں کہ جس ہبہ یا صدقہ کے الفاظ کو ادا کیا تو اس نے ایک عمل کیا اور ایک عقد کیا ہے جس کا پورا کرنا اس پر لازم ہے اور اس کا ابطال کسی نص کے بغیر کسی کے لیے بھی حلال نہیں ہے اور اس کے ابطال کی کوئی نص موجود نہیں ہے (المحلی ۹/ ۱۲۷)۔ (دیکھئے مقالہ: مفتی راشد حسین ندوی، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مولانا روح الامین سعادتی، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا عبداللہ خالد لوناواڑہ وغیرہ)۔

راجح قول:

یہ ہے کہ قبضہ ہبہ کے لزوم کی شرط ہے اور قبضہ کے بغیر موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، اس لیے کہ:

۱- قبضہ کی شرط پر جمہور صحابہ کا اتفاق ہے (ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی عبدالقیوم پالنپوری)۔

۲- ہبہ کو وصیت پر قیاس کرنا بھی صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ وصیت تو کہتے ہی ہیں کسی شئ کا مرنے کے بعد مالک بنانے کو، اس لیے اس میں قبضہ کا سوال ہی کہاں پیدا ہوتا ہے (مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی سعید الرحمن قاسمی، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مولانا منت اللہ قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی وغیرہ)۔

۳- ہبہ کو وقف پر قیاس کرنا صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ وقف میں ملکیت کی نسبت اللہ تعالیٰ کی طرف ہوتی ہے، لہٰذا وقف دیگر تملیکات کے برخلاف ہے (ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مولانا منت اللہ قاسمی)۔

۴- بیع پر قیاس اس لیے درست نہیں ہے کہ بیع عقد معاوضہ ہے، جبکہ ہبہ عقد تبرع ہے (ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مولانا منت اللہ قاسمی، مولانا قمر الزماں ندوی)۔

۵- مالکیہ اور حنابلہ نے بطور دلیل حضرت علی اور حضرت عبداللہ بن مسعود کے قول کو پیش کیا ہے وہ ہبہ کے منعقد ہونے کے بارے میں تو واضح ہے مگر ثبوت ملکیت کے تعلق سے خاموش ہے، اس لیے اس روایت سے قبضہ کی حیثیت پر بحث کرنا بہت پختہ معلوم نہیں ہوتا (مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا منت اللہ قاسمی، مفتی سعید الرحمن قاسمی)۔

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

جمہور ائمہ یعنی حنفیہ، شافعیہ اور راجح قول کے مطابق حنابلہ کا مسلک یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ شرط ولازم ہے، اس کے بغیر شئ موہوب موہوب لہ کی ملکیت میں داخل نہیں ہوگی اور نہ موہوب لہ اس شئ میں تصرف کا مجاز ہوگا جبکہ فقہاء مالکیہ کی رائے ہے کہ قبضہ نہ ہبہ کی صحت کے لیے ضروری ہے اور نہ ہبہ کے لزوم کے لیے، البتہ ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ ضروری ہوگا، اس سلسلہ میں دونوں کے دلائل بھی ہیں جو سوال (۱) اور سوال نمبر (۴) کے جزء اول میں گزر چکے ہیں (دیکھئے مقالہ: مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی، مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی ثناء الہدیٰ قاسمی، مولانا روح الامین سعادتی، مولانا عبدالحئی مفتاحی، مولانا عبداللہ خالد، مولانا اسد اللہ آسامی، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا محمد فاروق، مولانا سہیل اختر قاسمی، مولانا ممتاز خان ندوی، مولانا جمشید جوہر قاسمی)۔

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت کے تحت مولانا شاہین جمالی صاحب لکھتے ہیں: ہبہ کا عقد (معاملہ) ہونا تو متفق علیہ ہے لیکن اس عقد ہبہ کا رکن صرف ایجاب ہے یا قبول بھی اس کا رکن ہے، یہ مختلف فیہ ہے، خود فقہاء احناف میں اس بارے میں اختلاف رائے ہے (دیکھئے: شرح العنایۃ علی الہدایۃ علی ہامش تکملہ فتح القدیر ۷/ ۱۱۴)۔

مولانا محمد اقبال ٹنکاروی لکھتے ہیں: قبضہ کی حیثیت عندالاحناف رکن کی ہے، جیسے بیع میں قبضہ کی حیثیت ہے (دیکھئے: المبسوط، کتاب الھبۃ ۶/ ۵۷ طبع دارالفکر)

مولانا ابوسفیان مفتاحی لکھتے ہیں: ہبہ میں قبضہ کی حیثیت شئ موہوب میں تصرف کرنے پر قادر ہونا ہے، غیر منقول میں تخلیہ قبضہ ہے، اور منقول میں منتقل کرنا ہے اور مشاع میں کل کو حوالہ کرنا ہے۔

تمام دلائل ذکر کرنے کے بعد مولانا محمد شریف قاسمی لکھتے ہیں: احقر کی رائے بھی یہی ہے کہ قبضہ ہبہ کے تام ہونے کی شرط ہے، صحت کی شرط نہیں۔

سوال نمبر ۵: اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو کیا واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا اور اگر بالغ

ہونے کے بعد اس نے اپنے قبضہ ہی میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا؟ یا بالغ ہونے کے بعد شئے موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا؟

اس سوال کے جواب میں تقریباً تمام مقالہ نگار کی تحریر کا خلاصہ یہ ہے کہ اصلاً قبضہ کی دو قسمیں ہیں: ایک اصالۃ قبضہ، جیسا کہ خود موہوب لہ اس پر قبضہ کرے، اور دوسرا نیابۃ قبضہ ہے، جیسا کہ ولی، وکیل، وصی اور گارجین شئ موہوب پر قبضہ کرے، شریعت نے ان دونوں قسم کے قبضہ کا اعتبار کیا ہے۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی لکھتے ہیں: ''قبض الهبة عند الحنفية نوعان: قبض بطريق الأصالة وقبض بطريق النيابة۔

أما القبض بطريق الأصالة: فهو أن يقبض بنفسه وشرط جوازه العقل فقط، فلا يجوز قبض الصبي غير المميز والمجنون وأما البلوغ فليس بشرط لصحة القبض استحساناً۔

وأما القبض بطريق النيابة، فالنيابة في القبض نوعان: نوع يرجع إلى القابض ونوع يرجع إلى القبض نفسه۔

''أما الأول: فهو القبض للصبي وشرط جوازه وجود ولاية أو علية أي كون الصبي في حجر شخص . . .''

(الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/ ۶۹۴، ۶۹۰)، (دیکھئے مقالہ: مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی جمیل احمد نذیری وغیرہ)۔

اس لیے اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب خود اس کا گارجین ہو تو ہبہ کرنے والے کا موجود قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہے اور بالغ ہونے کے بعد نئے سرے سے قبضہ کی ضرورت نہیں ہے (دیکھئے مقالہ: ڈاکٹر مولانا شاہجہاں ندوی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مفتی جنید عالم ندوی قاسمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی جمیل احمد نذیری، ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی، مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی ثناء الہدی قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی لطیف الرحمن، مولانا روح الامین، مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی راشد حسین ندوی، مولانا عبد الحی مفتاحی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مولانا منت اللہ قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا محمد عمران ندوی، مولانا ممتاز خان ندوی، مفتی رجیب قاسمی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا اسد اللہ آسامی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مولانا نثار احمد قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا رمضان علی فرقانی، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا محمد فاروق، مولانا حیدر علی، مولانا قمر الزمان ندوی، مولانا رحمت اللہ ندوی، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا احسن عبد الحق ندوی، مولانا محمد شاہد قاسمی، مولانا عبد اللہ خالد لوناواڑہ، مولانا مجیب الرحمن ندوی، مولانا ریاض ارمان قاسمی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مولانا محمد ارشاد سرینگر، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا معز الدین ندوی، مولانا محمد شفیع، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا محمد موسی قاسمی وغیرہ)۔

دلائل:

۱- ''وبناء على ذلك لو وهب أحد من هؤلاء الأولياء للصغير شيئًا والمال في أيديهم صحت الهبة، ويصيرون قابضين للصغير'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۶۹۴/۴، ۶۹۵)۔ (مقالہ: مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی لطیف الرحمن، مفتی ریاست علی قاسمی، قاضی محمد حسن ندوی وغیرہ)۔

۲- ''ولو نحل ابنه الصغير شيئًا جاز ويصير قابضًا له مع العقد''، ''إن القبض الموجود في الهبة ينوب عن قبض الهبة'' (بدائع الصنائع ۵/۱۸۱، ۱۸۲)۔ (مقالہ: مفتی جمیل احمد نذیری، مفتی لطیف الرحمن، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا عبد الحی مفتاحی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مولانا محمد عمران ندوی، مولانا محمد فاروق ریاض ارمان قاسمی وغیرہ)۔

۳- ''إذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكه الابن بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما إذا كان في يده أو يد مودعه، لأن يده كيده'' (بدایہ ۳/۲۲۷)۔ (مقالہ: مفتی جمیل احمد نذیری، ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مولانا شاہین جمالی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مولانا اسد اللہ آسامی، مولانا معز الدین ندوی، مولانا ممتاز خان ندوی وغیرہ)۔

۴- ''وهبة الأب لطفلة تتم بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الصغير لأنه وليه فيشترط قبضه'' (تبیین الحقائق شرح کنز الدقائق ۶/۵۷، كذا في الهنديه ۵/۵۹۱)۔ (مقالہ: مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی ثناء الہدی قاسمی، مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا عبد الحی مفتاحی، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا سہیل اختر قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مولانا منت اللہ قاسمی، مولانا ممتاز خان ندوی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا رمضان علی فرقانی، مولانا محمد فاروق، مولانا حیدر علی، مولانا عبد اللہ خالد، مولانا احسن عبد الحق ندوی، مولانا محمد

شاہد قاسمی، مولانا محمد ارشاد سرینگر، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا معز الدین ندوی، مولانا محمد شفیع، مولانا محمد موسیٰ قاسمی وغیرہ)۔

۵- ''وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة وهو كل من يعوله، فدخل الأخ والعم عند عدم الأب لو في عيالهم (تتم بالعقد) لو الموهوب معلومًا وكان في يده أو يد مودعه، لأن قبض الولي ينوب عنه والأصل أن كل عقد يتولاه الواحد يكتفي فيه بالإيجاب'' (تنویر الابصار والدر المختار بهامش رد المحتار ۵/ ۶۹۴ وكذا في شرح المجله ۱/۴۶۸)۔
(مقالہ: ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی لطیف الرحمن، مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی وصی احمد قاسمی، مفتی منت اللہ قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مولانا طاہر حسین قاسمی، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا محمد شریف قاسمی وغیرہ)۔

۶- ''في المضمرات: وإن الموهوب له من أهل القبض فحق القبض له وإن كان صغيرًا أو مجنونًا، فحق القبض لوليه، وفي الذخيرة: ولو قال الأب: وهبت هذا الشئ لابني الصغير جازت الهبة من غير قبول، لأن الأب يتولى هذا، وكل عقد يتولاه الواحد يكتفي فيه الإيجاب كبيع الأب ماله من ابنه الصغير'' (الفتاوى التا تارخانيه، كتاب الهبة ۱۴/۳۶۶، ۳۶۷، طبع زكريا)۔ (مقالہ: مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا رمضان علی فرقانی وغیرہ)۔

۷- ''وفي الكافي: إذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة أو عارية أو أمانة ملكها بالهبة والقبول وإن لم يجدد فيها قبضا'' (الفتاوى التاتارخانية ۱۲/۴۲۴)۔ (مقالہ: مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی)۔

۸- حضرت ابوبکرؓ اور حضرت عائشہؓ کے واقعہ کے ذیل میں حافظ بدر الدین عینی نے لکھا ہے:

''فيه أن العطية إذا كان من الأب لصغير لايحتاج إلى القبض فيكفي قبوله له'' (عمدة القاري في شرح البخاري ۶/۲۷۶)۔
(مقالہ: مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی)۔

۹- ''قال ابن عبدالبر: أجمع الفقهاء على أن هبة الأب لابنه الصغير لاتحتاج إلى قبض جديد'' (حاشية الشلبي على التبيين ۶/۵۸)۔ (مقالہ: مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی محمد سلمان منصور پوری)۔

۱۰- ''فإن وهب الأب لابنه شيئًا، قام مقامه في القبض والقبول، إن احتيج إليه. قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه أهل العلم على أن الرجل إذا وهب لولده الطفل دارًا بعينها أو عبدًا بعينه وقبضه له من نفسه وأشهد عليه، أن الهبة تامة، هذا قول مالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي'' (المغني ۸/ ۲۵۴، ۲۵۵)۔ (مقالہ: مولانا روح الامین سعادتی، مولانا جمشید جوہر قاسمی)۔

۱۱- ''عن سعيد بن المسيب أن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: ''من نحل ولدًا له صغيرًا لم يبلغ أن يجوز نحله فأعلن بها وأشهد عليها فهي جائزة، وإن وليها أبوه'' (معرفة السنن والآثار للبيهقي ۱۰/۲۴۴)۔ (مقالہ: مولانا جمشید جوہر قاسمی)۔

رہ گیا مسئلہ یہ کہ بالغ ہونے کے بعد شئ موہوب موہوب لہ کے سپرد کرنے، اس کو باخبر کرنے اور اس پر گواہ بنانا ضروری ولازم ہے یا نہیں؟

اس شق پر چند مقالہ نگار حضرات نے گفتگو کی ہے، جس کا خلاصہ یہ ہے کہ گواہ بنانا لازمی شرط نہیں ہے بلکہ یہ احتیاط کے قبیل سے ہے، تاکہ اولاد کے بالغ ہونے کے بعد خود والد کے انکار کی کوئی گنجائش نہ رہے اور واہب کی موت کی صورت میں اس بات کو لیکر دیگر وارثین اور موہوب لہ اولاد کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو۔

محیط برہانی میں ہے: ''قال محمد رحمه الله في الأصل كل شئ وهبه لابنه الصغير وأشهد عليه ... والإشهاد ليس بشرط لازم، فإن الإشهاد تتم بالإعلان ولكن ذكر الإشهاد احتياطا تحرزًا عن الجحود إذا كبر الولد''
(۷/۱۸۵، یہی بات فتح القدیر، السنن الکبری، فتاوی تاتارخانیہ، فتاوی شامی، مبسوط للسرخسی اور موسوعہ فقہیہ وغیرہ میں ہے)(مقالہ: ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مفتی ظفر عالم ندوی، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی ثناء الہدی قاسمی، مولانا محمد سہیل اختر قاسمی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مفتی منت اللہ

قاسمی، مولانا محمد شریف قاسمی، مفتی معتز الدین قاسمی، مولانا محمد ارشاد سرینگر، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا رمضان علی فرقانی، مولانا محمد موسیٰ قاسمی، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا قمر الزماں ندوی، مولانا جنید بن محمد پالنپوری، قاضی محمد حسن ندوی، مولانا عبداللہ خالد لوناواڈا وغیرہ)۔

جبکہ مولانا ممتاز خان ندوی، مولانا عبیداللہ ندوی، مولانا محمد شاہد قاسمی، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا احسن عبدالحق اور مولانا حیدر علی صاحبان کی رائے ہے کہ شئ موہوب موہوب لہ کے بالغ ہونے کے بعد اس کے قبضہ میں دینے سے ہبہ تام ہوگا۔

ان حضرات نے مندرجہ ذیل دلائل ذکر کیے ہیں:

۱- قرآن کریم کی آیت ہے: "وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدًا فادفعوا إليهم أموالهم" (سورہ نساء: ۶)۔

۲- فی زمانہ جبکہ ہر طرف حرص وطمع کا دور دورہ ہے، ہر آدمی کو دولت کمانے کا بھوت سوار ہے، ایسے حالات میں ضروری ہے کہ بلوغت کے بعد شئ موہوب اس کے حوالہ کردے، تا کہ اس کا قبضہ اور ثبوت ملک ہوجائے۔

۳- بعض نے حضرت مولانا خالد سیف اللہ رحمانی صاحب کے ایک فتوی سے استدلال کیا ہے، مولانا تحریر فرماتے ہیں:...... اگر بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ برقرار رکھا تو اس کا مطلب یہ ہے کہ اس نے جائداد پر قبضہ بحیثیت وکیل نہیں رکھا بلکہ خود قابض ومتصرف رہا، اس لیے وہ جائداد بھی تمام ورثہ میں تقسیم ہوگی (کتاب الفتاوی ۶ / ۳۲۰، ۳۲۱)۔

ڈاکٹر ظفر الاسلام اعظمی لکھتے ہیں: احقر کے خیال میں فی زمانہ گواہ بنالینے کو ضروری قرار دیا جانا چاہئے، کیونکہ تدین کی بے حد کمی ہوتی جارہی ہے، خود ہبہ کرنے والا بھی اپنے ہبہ سے مکر سکتا ہے (البحر الرائق ۷ / ۲۸۸)۔

ضروری وضاحت:

مجھے افسوس ہے کہ چند اہل علم (حضرت مولانا قاضی عبدالجلیل قاسمی، مفتی محمد عثمان گورینی، مفتی محمد جنید عالم ندوی قاسمی، مولانا بدر احمد مجیبی ندوی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مولانا عبدالشکور قاسمی، مولانا مصطفی عبدالقدوس ندوی، مفتی عبدالرحیم قاسمی، مفتی انور علی اعظمی، مولانا محمد شمس الدین مظاہری، مولانا محمد منصف بدایونی، مفتی ابوبکر قاسمی، مفتی اعجاز الحسن بانڈے قاسمی، مفتی محمد روح اللہ قاسمی، مولانا محمد جمیل اختر جلیلی، مفتی یوسف داؤد اور مولانا پٹیل صادق محمد دیولوی وغیرہ) کے مقالات اخیر میں موصول ہونے کی وجہ سے ہم ان کے مقالات سے مکمل استفادہ نہیں کرسکے اور ان آراء کو اپنی تلخیص میں شامل نہیں کرسکے۔



عرض مسئلہ:

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی [1]

الحمد لولیه والصلاة علی نبیه أما بعد!

اس عاجز کو ہبہ سے متعلق بعض مسائل پر عرض کی ذمہ داری دی گئی ہے، اکیڈمی کی جانب سے موصولہ فہرست میں مقالہ نگاروں کی تعداد ۶۲ ہے، مفتی اسد اللہ آسامی کا مقالہ مجھے نہیں مل سکا اس طرح تعداد ۶۱ ہوگئی، ان میں مولانا مبشر مصطفی متعلم شعبہ افتاء ''جامعہ اسلامیہ عربیہ امروہہ'' اور مولانا محمد راغب قاسمی ''متعلم المعہد العالی للتدریب فی القضاء والافتاء پٹنہ'' بھی ہیں، مقالہ نگاروں کے اسمائے گرامی درج ذیل ہیں:

ڈاکٹر محمد شاہجہاں ندوی، مولانا ممتاز خاں ندوی، مفتی راشد حسین ندوی، مفتی عبید اللہ ندوی، مولانا محمد احسن عبد الحق ندوی، مولانا کلیم اللہ عمری، قاضی محمد حسن ندوی، مفتی لطیف الرحمن ممبئی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مفتی محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا محمد شفیع چنکواڑی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مولانا رحمت اللہ ندوی، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی، مولانا روح الامین سعادتی، مولانا محمد رمضان علی فرقانی، مولانا محمد عمران ندوی، مفتی ظفر عالم ندوی، مولانا عبد اللہ خالد لوناواڑہ، مفتی رجیب قاسمی، مفتی نثار احمد گودھروی، مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا عبد الحئ مفتاحی، مولانا حفیظ الرحمن مدنی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مولانا مجیب الرحمن ندوی، مولانا محمد موسی قاسمی، مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی، مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی ثناء الہدی قاسمی، مولانا محمد جمشید جوہر قاسمی، مولانا محمد قمر الزماں ندوی، مولانا محمد فاروق دربھنگوی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا محمد شریف قاسمی، مفتی معز الدین قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی محمد سعید الرحمن قاسمی، مفتی سہیل احمد قاسمی، مفتی وصی احمد قاسمی، مولانا محمد شاہد قاسمی، مفتی ارشاد احمد مفتی محمد سہیل اختر قاسمی، مولانا ریاست علی قاسمی، مفتی محمد منت اللہ قاسمی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مولانا ابوبکر قاسمی، مولانا منصف بدایونی، مفتی اعجاز الحسن باندے، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مفتی انور علی اعظمی، مولانا محمد جمیل اختر جلیلی، مفتی روح اللہ قاسمی، مفتی یوسف داؤد ایلولوی، مفتی محمد عبد الرحیم قاسمی، مفتی محمد شمس الدین مظاہری، مولانا محمد سلمان منصور پوری، مولانا حیدر علی قاسمی راقم سطور ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی۔

سوال نمبر ۱- ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شے موہوب کے مقسوم ہونے سے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب اور ان کے دلائل، نیز ان کی آراء کی مصلحتیں کیا ہیں؟۔

تمام مقالہ نگار حضرات نے اس سوال کا جواب دیا ہے اور مصالح بھی ذکر فرمائی ہیں، مولانا مفتی محمد سہیل اختر قاسمی لکھتے ہیں کہ امام ابوحنیفہؒ کی نظر اس بات کی طرف گئی کہ ''ھبۃ المشاع'' کو جائز قرار دیا جائے تو تقسیم سے قبل قبضہ کے وقت فریقین کے درمیان نزاع ہوگا، اس علت کے سبب ناجائز ہونا چاہئے، جواز کے قائلین نے یہ دیکھا کہ عام طور سے لوگ شرکت پر کام کرتے ہیں مقسوم کی شرط لگانے سے لوگ ہبہ رک جائیں گے اس طرح لوگ حرج و تنگی میں مبتلا ہو جائیں گے، مولانا جمشید جوہر قاسمی رقم طراز ہیں، امام حنیفہؒ نے تقسیم کے بار سے واہب ہو بچانے کے لیے یا پھر نزاع نہ ہونے کی وجہ سے یہ شرط لگائی ہے اور ائمہ ثلاثہ نے اس شرط کا اعتبار اس لیے نہیں کیا کہ جو دلائل ان کے ساتھ تھے ان میں ایسی چیزوں کا ذکر ہے جن میں لوگ فراخدلی سے کام لیتے ہیں، مفتی محمد سلمان منصور پوری سرخسی کی تحریر: ''واعتمادنا فی المسئلة علی إجماع الخلفاء الراشدین فقدروینا فی أول کتاب شرط القسمة عن أبی بکر وعمر وعثمان وعلی رضی اللہ عنھم من وھب ثلث کذا أو ربع کذا لاتجوز حتی لایقاسم'' پیش کر کے ائمہ ثلاثہ کے دلائل کے جوابات بھی دیئے ہیں۔

مقالہ نگاروں کی کثیر تعداد نے بھی اسے مستدل بنایا ہے، مفتی جمیل احمد نذیری صاحب نے مذاہب و دلائل پیش کرنے کے بعد امام مالک و امام شافعی رحمہ اللہ کے مسلک پر نقد فرمایا ہے، نیز حنفیہ کی تائید میں (بدائع الصنائع ۵ / ۱۷۰، عنایہ علی فتح القدیر ۴ / ۷۸۷) سے دلائل پیش فرمائے ہیں، مولانا

[1] شیخ الحدیث وصدر المدرسین، جامعہ دار العلوم مئو۔

محمد اقبال ٹنکاروی نے (ہندیہ ۴/ ۲۷۸) مفتی عزیز الرحمن و مفتی محمد شفیع صاحبان کے فتاوی سے استدلال کرتے ہوئے لکھا ہے کہ تقسیم کر کے ہی ہبہ کو لازم قرار دیا جائے۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط کیا ایسی چیزوں کے لیے ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو، جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارہ اور کچھ حصہ دوسری طرف ہو یا اس صورت میں بھی ہے کہ پوری شئ موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو؟

مقالہ نگاروں میں سے تقریباً پچاس حضرات کے نزدیک جس میں خود راقم بھی ہے دونوں کا حکم یکساں ہے اور عدم مشاع کی شرط دونوں کے ساتھ ہے، ان میں سے تین حضرات مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا مبشر مصطفی، مولانا ریاست علی لکھتے ہیں کہ مختلف الحیثیت میں یہ شرط مؤکد ہوگی، کیونکہ اس میں نزاع کا خوف زیادہ ہے، یکسانیت کے قائلین میں سبھی حضرات اس پر متفق ہیں کہ مشاع نہ ہونے کی شرط ہر اس چیز میں ہے جو قابل تقسیم ہو، چاہے اس کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو یا نہ ہو، کیونکہ عدم صحت کا مدار اہمیت پر نہیں، بلکہ کامل قبضہ نہ پائے جانے کی وجہ سے ہے، مولانا روح الامین تحریر فرماتے ہیں کہ حنفیہ کے نزدیک عدم شیوع اور شے موہوب کے مفرز ہونے کی شرط عام ہے، خواہ اس شئ کی مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو یا نہ ہو، مذکورہ دلائل کا یہی تقاضہ ہے، لیکن اگر اس شرط کی بنیاد نزاع کا سبب ہو تو پھر یہ تفصیل مناسب ہے کہ جس شئ کے مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو تو مفرز ہونا شرط ہے، ورنہ نہیں، کیونکہ اس صورت میں تنازعہ پیدا نہ ہوگا، یہی رائے مولانا نازبیر احمد قاسمی صاحب نے دوسرے انداز سے پیش فرمائی ہے، لکھتے ہیں: مذکورہ بالا سطور سے یہ بات واضح ہوگئی کہ مشاع نہ ہونے کی شرط کی وجہ سے شئ مشاع کے اندر قبضہ کامل کا متحقق نہ ہونا ہے اور یہ بات اس شئ مشاع میں بھی ہوگی جو مساوی الحیثیت ہے اور اس پر بھی ہوگی جو مختلف الحیثیت ہے، یہ الگ بات ہے کہ مساوی الحیثیت مشاع میں فساد ہبہ کی طرف ایک وجہ ہوگی، یعنی قبضہ کامل کا متحقق نہ ہونا، جبکہ مختلف الحیثیت میں فساد کی دو وجہیں جمع ہوں گی، ایک قبضہ کامل کا متحقق نہ ہونا اور دوسری وجہ اس کا مفضی الی النزاع ہونا کیونکہ عام طور سے مختلف حیثیت والی شئ کی تقسیم میں نزاع پیدا ہوجاتا ہے۔

مفتی روح اللہ قاسمی تحریر فرماتے ہیں کہ اس کم مایہ کو فقہاء کے یہاں ایسی کوئی بات نہیں ملی جس سے یہ مفہوم ہوتا ہے کہ شیوع سے ممانعت اس لیے ہے کہ وہ مفضی الی النزاع ہے، بلکہ تمام کتب احناف، بلکہ یہاں تک کہ دیگر مکتب فکر کی کتابوں میں حنفیہ کا مسلک بیان کرتے ہوئے یہ بات تحریر ہے کہ شیوع کے ہوتے ہوئے قبضہ تام نہیں ہوسکتا، یہی بات مفتی سہیل احمد رحمانی نے بھی لکھی ہے، تلاش وجستجو کے باوجود کوئی ایسا جزئیہ دستیاب نہ ہوسکا جس میں حصوں کی نوعیت کے اعتبار سے مساوی یا غیر مساوی میں فرق کیا گیا ہو، اس لیے مشاع ہونے کی شرط علی الاطلاق ہے، اگرچہ حیثیت میں نمایاں فرق ہو، اول الذکر یہ بھی تحریر فرماتے ہیں کہ بعض متاخرین احناف نے قبضہ کے بعد ہبہ مشاع کو مفید ملک مانا ہے، لیکن علامہ شامی نے اس کی سختی سے تردید کی ہے اور صراحت کیا ہے کہ یہ قول مفتی بہ اور ظاہر الروایۃ کے خلاف ہونے کے علاوہ اس قبضہ سے ملکیت خبیث حاصل ہوتی ہے اور واہب کی ذمہ داری ہے کہ ہبہ ختم کردے اور ہلاکت کی صورت میں موہوب لہ پر ضمان عائد ہوگا (شامی کتاب الہبہ ۸/ ۹۹۶، ہدایہ ۵/ ۴۲۱) یہی رائے مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی کی بھی ہے، بعدہ مولانا روح اللہ لکھتے ہیں، کہ ہبہ مشاع کے ناجائز ہونے کے باوجود بھی اگر کوئی یہ معاملہ کرنا ہی چاہے تو اس کے جواز کی شکل موجود ہے کہ واہب شئ مشاع کو موہوب لہ کے ہاتھ ایک متعینہ قیمت پر فروخت کردے، پھر اس کی قیمت معاف کردے، کیونکہ شئ مشاع کی بیع بالاتفاق درست ہے، ''علی الشخص الذی یرید هبة حصته الشائعة لأخر من مال قابل القسمة أن يبيع نصف ذالك المال للموهوب له ويبرئه من ثمنه '' (درر الحکام شرح مجلۃ الاحکام المادہ / ۸۵۸، مولانا محمد عمران ندوی نے یہ حیلہ بحوالہ رد المحتار ۸/ ۴۹۰ نقل فرمایا ہے)۔

مفتی سلمان منصور پوری تحریر فرماتے ہیں امام ابوحنیفہؒ کے یہاں مشاع ناجائز ہونے کی دو علتیں ہیں، مشاع ہونے کی وجہ سے قبضہ تام نہ ہونا اور یہ علت ہر طرح کے مشاع میں پائی جاتی ہے چاہے ان کی حیثیتوں میں فرق ہو یا یکسانیت ہو، ۲- مفضی الی النزاع ہونا، جہاں سب حصے مساوی ہوتے ہیں ان میں یہ علت ممانعت نہیں پائی جائے گی، یہ علت صرف ان چیزوں میں پائی جائے گی جن کی مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو۔

'ولأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض '' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)، ''وإذا وهب الرجل لرجل

نصيبا مسمى من دار الخ'' (مبسوط سرخسی ۱۲/۶۴)

مولانا شمس الدین مظاہری لکھتے ہیں مفضی الی النزاع بننے میں جہاں شے موہوب کا مجہول ہونا ہے وہیں حیثیات کا فرق بھی داعی الی النزاع ہوگا۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا، لیکن اس پر تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں بھی ہبہ درست نہیں ہوگا؟

مقالہ نگاروں میں سے کل ۲۹ حضرات قبضہ وتسلیم میں نزاع نہ ہونے کی صورت میں جواز کے قائل ہیں، ۲۱ حضرات نزاع نہ ہونے کی صورت میں بھی عدم جواز کے قائل ہیں، مولانا قمر الزماں ندوی، مفتی رجیب قاسمی، مولانا طاہر حسین قاسمی، مفتی محمد شاہد عدول کے قائل ہیں، مفتی محمد شفیع چنکواڑی بوقت ضرورت، مولانا زبیر احمد قاسمی شرط کے ساتھ صاحبین کے مسلک پر عمل کرنے کی رائے دیتے ہیں، مفتی محمد سہیل اختر قاسمی کی رائے یہ ہے کہ عرف وتعامل کو سامنے رکھ کر گنجائش ملنی چاہئے، مولانا راشد حسین ندوی لکھتے ہیں اگر مشاع کا ہبہ کرنے کے بعد واہب خود سے یا اپنے نائب کے ذریعہ موہوب کو تقسیم کر کے موہوب لہ کے حوالہ کردے یا موہوب لہ کو ایسا کرنے کا اختیار دے دے تو ہبہ صحیح ہوجائے گا، ورنہ نہیں۔

''فإن قسمه وسلم صح لزوال المانع ... الخ'' (شامی ۴/۵۷۰) مولانا عبید اللہ ندوی کے مقالہ کا صفحہ ۹ فوٹو کاپی ہونے سے رہ گیا، اس لیے ان کی رائے سے معذوری ہے، اسی طرح مفتی ابوبکر کے حاشیہ کی تحریر زیراکس نہ ہوسکے، وہ حضرات جو عدم نزاع کی صورت میں جواز کے قائل ہیں، ان میں سے بیشتر حضرات نے استدلال میں ''ثم الذى يظهرون أحكام الحنفية فى المشاع إنما هى عند المنازعة'' (فیض الباری ۳/۳۷۷) پیش فرمایا ہے، مفتی سلمان منصور پوری تحریر فرماتے ہیں واہب باحیات ہے اور اس نے چند افراد کو ہبہ مشاع کیا اور پھر ان موہوب لہ افراد نے باہمی رضامندی سے واہب کی زندگی ہی میں اپنے اپنے حصے متعین کر کے اس پر قبضہ کرلیا اور واہب نے اس پر نکیر نہیں کی تو یہ ہبہ انجام کار درست ہوگا، کیونکہ یہ در اصل مشاع رہا ہی نہیں اور دوسری صورت یہ ہے کہ واہب نے موہوب لہ کو ہبہ مشاع کیا تھا، لیکن اس کی زندگی میں موہوب لھم نے آپس میں حصے تقسیم کر کے ان پر قبضہ نہیں کیا اسی دوران واہب کا انتقال ہوگیا تو اب گو کہ موہوب لھم میں نزاع نہ بھی ہو پھر بھی امام ابوحنیفہ کے یہاں ہبہ تام نہ ہوگا، کیونکہ مشاع ہونا تکمیل قبضہ سے مانع ہے

''ان ابا حنيفة يعتبر الشيوع عند القبض منعا من صحة الهبة'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۸۷، بدائع ۵/۱۲۳)۔

خلاصہ کلام یہ کہ امام ابوحنیفہؒ کے مفتی بہ قول کے مطابق ہبہ مشاع میں قبضہ نہ ہونے کی وجہ سے ملکیت منتقل نہیں ہوئی، جبکہ صاحبین اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ہبہ مشاع میں نافذ ہوجاتا ہے، اس لیے اصل حکم تو یہی بتایا جائے گا کہ ہبہ مشاع فاسد ہے، لیکن اگر کوئی مفتی حالات کا جائزہ لے کر معاملہ کی نزاکت کو سمجھتے ہوئے صاحبین کے قول پر فتوی دے تو بظاہر اس میں کوئی حرج معلوم نہیں ہوتا۔

''وهبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين أومن جماعة عندهما صحيحة، وعند أبي حنيفة فاسدة وليست بباطلة حتى يفيد الملك عند القبض، وفى الغياثية: وهو المختار'' (ہندیہ ۴/۳۷۸، فتاوی تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۴)۔ ''ولو وهب انسان دارامن رجلين أومد امن خطة أوالف درهم أو نحوذلك مما يقسم فإنه لايصح عند أبي حنيفة وعند الصاحبين يصح'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۸۷، بدائع ۵/۱۲۳)

مولانا زبیر احمد قاسمی تحریر فرماتے ہیں قبضہ وتسلیم کے سلسلہ میں آئندہ غالب اندیشہ نزاع کا ہوتو امام ابوحنیفہؒ کے قول کے مطابق فاسد قرار دیا جائے اور اگر نزاع کا اندیشہ نہ ہوتو صاحبین کے قول کو اختیار کرتے ہوئے درست قرار دینا چاہئے، تیسیر المسلمین مولانا محمد رمضان علی فرقانی نے جواز کے استدلال میں تاتارخانیہ (۱۴/۴۶۵) کی تحریر: ''وفى اليتيمة سئل عمر النسفى ممن امرأولاده أن تقسيموا أرضه التى فى ناحية كذا بينهم، وأراد به التمليك فاقتسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك؟ أم يحتاج فيه إلى أن يقول لهم الأب ملكتكم هذه الا راضى أو يقول لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المفرز. فقال: لا. وسئل عن الحسن؟ فقال: لايثبت الملك لهم إلا بالقسمة''، مفتی ثناء اللہ قاسمی بھی استدلال میں اسے پیش کرتے ہوئے رقم فرماتے ہیں کہ فتوی عمر نسفی کے قول پر ہے، نہ کہ حسن کے قول پر۔

مقالہ نگاروں میں سے مجوزین نے حضرت انور شاہؒ کی ایک دوسری تحریر: ''والذی أراه أن النهی عنه لکونه مفضیا إلی النزاع، و کلما امر یکون النهی عن کذالك لایشدد فیه الشارع بنفسه، بل ربما یغمض عنه أیضا، فلا ینبغی التشدد فیه، ویدل علیه ما أخرجه البخاری عن زید بن ثابت... أن الفساد کان بمعنی النزاع، وقدارتفع بالتسلیم ومقتضاه أن لایکون الشیوع فی الهبة مفسدا'' (فیض الباری ۳/۱۷۳، ۳۷۲) مستدل بنایا ہے، مفتی نثار احمد گودھروی نے مذکورہ تحریر کے ساتھ انعام الباری از مولانا تقی عثمانی ۷/۸۸۵ کی تحریر بھی پیش فرمائی ہے، مفتی یوسف داؤد دایلولوی اپنے مدعا پر'' ولو وهب من شریکه لم یجزوان لم یلتزم فیه مؤنة القسمة ... الخ '' (عنایہ علی ہامش فتح القدیر ۷/۴۹۱) نقل فرمایا ہے، ہبہ مشاع کے عدم مجوزین نے یہ بھی تحریر فرمایا ہے کہ اس صورت میں عقد تبرع عقد ضمان بن جائے گا، کیونکہ واہب پر تقسیم کی ذمہ داری سے تغیر لازم آئے گی، اس لیے اس کے جواز کی صورت میں واہب کے لیے ضرر ہے، کیونکہ وہ تقسیم کا مکلف ہوگا، جبکہ اس ضرر کا اس نے التزام نہیں کیا ہے۔ اس کے ذیل میں مولانا روح الامین اور مولانا ثناء الہدی قاسمی صاحبان رقم فرماتے ہیں کہ عاقد عقد کے حکم اور اس کے لوازم کا ارتکاب کرتا ہے اور ہبہ کا حکم ثبوت ملک ہے، پھر اگر اس کے لیے قسمت لازم ہے تو واہب نے خود اس کا التزام کیا ہے اور اس ضرر پر وہ راضی ہے، اس لیے مؤنت قسمت بھی اسی پر لازم ہے، مؤخر الذکر رقم فرماتے ہیں کہ یہ واہب کے عمل احسان کا اتمام ہے، مفتی معز الدین (البنایہ شرح الہدایہ ۱۰/۱۷۱) کی تحریر پیش فرماتے ہیں: ''والصحیح جواز هبة المشاع ورهنه وإجارته ووقفه، کما تجوز بیعه وقرضه، والوصیة ولا زال الناس علی ذلك ولم یروفی رده کتاب ولا سنة ولا إجماع ... الخ''، اس لیے ہمارے زمانہ میں بھی فقہ حنفی کی رو سے درست ہونا چاہئے۔

۴- ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کے نقاط نظر اور ان کے دلائل کیا ہیں اور ہبہ میں قبضہ کی کیا حیثیت ہے؟

سبھی مقالہ نگار حضرات نے فقہا کے نقاط نظر اور دلائل پیش فرمائے ہیں، ۴۳ حضرات نے ثبوت ملکیت کے لیے قبضہ کو شرط قرار دیا ہے، جس میں خود راقم بھی ہے، ۱۱/ حضرات نے کوئی رائے نہیں لکھی، مفتی جنید بن محمد کے مقالہ کے پڑھنے سے جمہور کی تائید معلوم ہوتی ہے، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی کے خیال میں ہبہ میں قبضہ بحیثیت رکن ہے، استدلال میں ''وکذا القبض رکن کما فی المبسوط، لأنه لا بدمنه لثبوت الملك بخلاف البیع واستحسانا عند الکانی'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۷۹) پیش فرمایا ہے، مفتی رجیب ومولانا کلیم اللہ عمری اسٹامپ پیپر وغیرہ کی کاروائی کو قبضہ مانتے ہیں اول الذکر نے حنابلہ کی طرف عدول کا مشورہ بھی دیا ہے، مفتی روح اللہ لکھتے ہیں: لزوم ہبہ جواز ہبہ وصحت ہبہ یہ سب ایک ہی ہیں، ہبہ میں قبضہ شرط ہے، اس پر تمام ائمہ اربعہ کا اتفاق ہے، البتہ اس تفصیل میں اختلاف ہے کہ یہ صحت ہبہ کے لیے شرط ہے یا لزوم ہبہ کے لیے یا تمامیت ہبہ کے لیے، قبضہ درحقیقت لزوم ہبہ کی شرط ہے صحت ہبہ کے لیے نہیں، مولانا نازبیر احمد صاحب و دیگر حضرات کی بھی یہی رائے ہے، مفتی روح اللہ نے شیخ صالح عثیمین کی تحریر: ''کل مایعتبر القبض فیه شرطا لصحته... الخ'' بحوالہ شرح المقنع علی زاد المستقنع، نیز علامہ ماوردی کی تحریر: ''فإذا ثبت أن القبض شرط فی لزوم الهبة ... الخ'' (بحوالہ الحاوی فی فقہ الشافعی ۷/۵۳۶)، نیز فقہ المعاملات الابحاث الھبة وغیرہ سے دلائل پیش فرماتے ہیں، مفتی محمد سلمان منصور پوری تحریر فرماتے ہیں: جمہور (حنفیہ، شافعیہ، حنابلہ) کے یہاں قبضہ کی شرط پر اجماع ہے، لہذا اسی رائے کو اختیار کرنا ضروری ہے۔

راقم سطور اولاً چند تمہیدی باتیں عرض کرتا ہے، جو مقالہ نگاروں کی تحریروں سے مقتبس ہیں:

۱- قبضہ وتسلیم میں نزاع نہ ہو تو ہبہ مشاع درست ہے۔

۲- ''من وهب ثلث کذا او ربع کذا لایجوز مالم یقاسم''، حضرت علیؓ کا یہ اثر حدیث کی کتابوں میں باوجود تلاش بسیار نہ مل سکا

۳- حضرت ابوبکر وعمرؓ کے آثار اصلاً قبضہ کے شرط ہونے پر دلیل ہیں، اس لیے وہ جمہور کے خلاف حجت نہیں، کیونکہ ان کے نزدیک شیوع قبضہ کے معتبر ہونے کے لیے مانع نہیں، ہاں حنفیہ کے لیے اس اعتبار سے حجت ہیں کہ شیوع قبضہ کے لیے مانع ہے اور حضرت علی کرم اللہ وجہہ کا اثر اس مسئلہ میں نص تھا، لیکن اس کا حال معلوم ہو چکا۔

۴- عدم جواز کی مصلحت نزاع ہے، کوئی بنیادی شرعی وجہ نہیں۔

۵- یہ مسئلہ مجتہد فیہ ہے اور اس باب میں کوئی صریح نص نہیں۔

۶- جہاں حاجت ہو یا تعامل ہو درست ہونا چاہئے۔

۷- اگر کوئی مفتی حالات کا جائزہ لے کر معاملہ کی نزاکت کو سمجھتے ہوئے صاحبین کے قول پر فتوی دے تو بظاہر کوئی حرج معلوم نہیں ہوتا۔

۸- نزاع شدید کا ظن غالب ہو تو امام اعظمؒ کا مسلک اختیار کیا جائے اور قبضہ وتسلیم میں نزاع کا اندیشہ نہ ہو تو صاحبین کا مسلک اختیار کیا جائے۔

۹- ''سئل عمر النسفی ممن امرأ ولاده أن يقتسموا... الخ'' ان تحریروں کی روشنی میں راقم سطور کی بھی یہی رائے ہے کہ اس مسئلہ میں گنجائش نکالنی چاہئے۔

(۵) اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو کیا واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا اور اگر بالغ ہونے کے بعد اس نے اپنے قبضہ ہی میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا؟ یا بالغ ہونے کے بعد شئے موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا؟

مقالہ نگاروں میں سے ۳۸ حضرات کے یہاں ہبہ سے پہلے ہی تام ہو چکا دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہیں ان میں سے مفتی جنید بن محمد مولانا جمشید جوہر قاسمی، مفتی روح الامین کے خیال میں احتیاطاً گواہ بنالیا جائے، جبکہ مفتی وصی احمد اسے ضروری قرار دیتے ہیں، موخر الذکر استدلال میں:

''والإعلام لازم، لأنه بمنزلة القبض'' (الفتاوی البزازیہ علی ہامش الہندیہ ۶/۲۳۶)، مفتی روح الامین: ''قال ابن عبدالبر أجمع الفقهاء على أن هبة الأب لابنه الصغير فی حجره لايحتاج إلى القبض، وأن الإشهاد فيها يغنی عن القبض'' (المغنی ۸/۲۵۴،۲۵۵)، مولانا محفوظ الرحمن شاہین نے ''وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد؛ لأنه فی قبض الاب فينوب عن قبض الهبة'' (ہدایہ ۳/۲۸۷) نیز عمدۃ القاری کی عبارت ''وفيه أن العطية إذا كان من الأب لصغير لايحتاج إلى القبض فيكفی قبوله له'' (عمدۃ القاری ۶/۲۷۶) مفتی سہیل احمد رحمانی ''ملك بلا قبض جديد لو فی يدالموهوب له'' (البحر الرائق ۷/۴۸۹) نیز سنن بیہقی سے حضرت عثمان غنیؓ کا ایک اثر (۶/ ۲۸۲) پیش فرماتے ہیں، مفتی سہیل اختر قاسمی کا استدلال ''هبة من له ولاية على الطفل فی الجملة تتم بالعقد؛ لأن قبض الولی يثوب عنه'' (البحر الرائق ۷/۴۹۰) سے ہے۔

مفتی جمیل احمد نذیری اور ان کے علاوہ بھی کئی مقالہ نگاروں نے استدلال میں ''ولو نحل ابنه الصغير شيئا جاز ويصير قابضا له مع العقد الخ'' (بدائع الصنائع ۵/۱۸۲) رقم فرمایا ہے۔

دوسری رائے رکھنے والے (یعنی دوبارہ قبضہ کی ضرورت ہے) ۲۴ حضرات ہیں، لیکن اس سلسلہ میں کئی نقاط نظر ہیں:

۱- بالغ ہونے کے بعد اس کا سابق قبضہ کافی نہیں سمجھا جائے گا، بلکہ بالغ ہونے کے بعد شئ موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا، ان میں مولانا محمد احسن عبدالحق ندوی، مفتی محمد شاہد قاسمی، مولانا ممتاز خاں ندوی، مولانا عبید اللہ ندوی، مفتی اعجاز الحسن، مولانا حیدر علی قاسمی، مولانا شمس الدین مظاہری، مفتی ظفر عالم ندوی ہیں۔

دوسرا نقطہ نظر یہ ہے کہ بالغ ہونے کے بعد قبضہ کرادے ان میں مولانا عبداللہ خالد لوناواڑہ، مولانا محمد شریف قاسمی، مولانا طاہر حسین قاسمی مفتی عبدالرحیم مفتی حبیب اللہ ہیں، مؤخر الذکر استدلال میں لکھتے ہیں: موہوب پر بلوغ کے بعد قبضہ کرادے،

''كما إذا وهب لابنه الكبير البالغ العاقل يلزم التسليم له، وبدون القبض لا تتم الهبة'' (فتاوی محمودیہ ۱۶/۵۰۳)۔

تیسرا نقطہ نظر مولانا کلیم اللہ عمری کا ہے، بلوغت کے بعد موہوب لہ کو وکیل موجودہ ہبہ کے قبضہ کو دو شرعی گواہوں کی موجودگی میں موہوب لہ کے حوالہ کردے، اس کی دلیل: ''فان آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم فاشهدوا عليهم'' (النساء: ۶) پیش فرمائی ہے، چوتھا نقطہ نظر مفتی محمد سلمان منصور پوری کا ہے، موصوف تحریر فرماتے ہیں اگر نابالغ کو شئ مقسوم ہبہ کی ہے جس میں اور کوئی شریک نہیں تو نابالغ کی طرف سے ولی کا قبضہ معتبر ہوگا اور اگر مشاع کے طور پر ہبہ کیا ہے تو اس وقت تک ہبہ تام نہیں ہوسکتا جب تک کہ شئ موہوب کو متعین اور مشخص نہ کردیا جائے، آپ نے

استدلال میں مصنف لابن ابی شیبہ کی دو روایتیں (۲۰۴۹۶-۲۰۴۹۴) پیش فرما کر تکملہ شامی (۲/۵۹۹) اور معجم الاوسط کی ایک روایت (۳۸۹۵) نقل فرمائی ہے جو اس طرح ہے:

''عن ابن عباس رضی اللہ عنہما قال: قال رسول اللہ ﷺ: أیما رجل نحل ابنہ نحلا فبان بہ ألابن فاحتاج الاب فالابن أحق بہ، وإن لم یکن بان بہ الابن من احتاج الاب فالأب أحق بہ''۔

مولانا جمیل احمد حنبلی اپنے مدعا پر یہ دلیل پیش فرماتے ہیں کہ جب بچہ بالغ ہوجاتا ہے تو اس کی حیثیت بدل جاتی ہے اور ایسے ان تمام چیزوں پر تصرف کا حق حاصل ہوجاتا ہے جن پر ابھی تک تصرف کا حق نہ تھا، مولانا حفیظ الرحمن مدنی نے بھی لکھا ہے کہ جب بچہ بالغ ہوگیا تو حجر کی مدت ختم ہوگئی، لہذا ولایت بھی ختم ہوگئی، اس لیے واہب کو اپنے قبضہ میں رکھنا درست نہیں موہوب حوالہ کردینا چاہئے، بعدہ اول الذکر نقل فرماتے ہیں کہ باپ ایک کپڑا، خریدنے اور اس سے لباس قطع کرنے کے بعد پہلے سے موجود عیب پر مطلع ہو تو نقصان کی بھرپائی کے لیے یہ دیکھا جائے گا کہ لباس کس کے لیے قطع کیا ہے، اگر چھوٹے بچے کے لیے تھا تو رجوع بالنقصان نہیں کرسکتا، لیکن اگر بڑے بچے کے لیے تھا، تو رجوع بالنقصان کرسکتا ہے، اس کی وجہ بتاتے ہوئے علامہ مرغینانی لکھتے ہیں:

''لأن التملیك حصل فی الأول قبل الخیاطۃ، وفی الثانی بعدہ بالتسلیم إلیہ'' (ہدایہ ۳/۴۲)۔

اس لیے کہ پہلی صورت میں تملیک سلائی کرنے سے پہلے حاصل ہوئی، جبکہ دوسری صورت میں اس کے سپرد کرنے کے بعد، اس سے معلوم ہوا کہ بلوغ سے قبل وبعد کی حیثیت جداگانہ ہے، موصوف نے استدلال میں ''فلو بالغا یشترط قبضہ ولو فی عیالہ'' (بوالہ لسان الحکام فی معرفۃ الاحکام/۲۴۳) بھی پیش فرمایا ہے۔

راقم سطور الاہندیہ (۴/۳۹۱-۳۹۲ دار الکتاب دیوبند) سے ایک جزئیہ نقل کررہا ہے،

''الأب إذا وھب عبدا لابن الصغیر ثم مات العبد ثم استحق رجل العبد وضمن الأب فالأب لایرجع علی کل حال. وإن ضمن الابن بعد البلوغ ان جدد الابن فیہ قبضا بعد البلوغ لایرجع علی الأب بما ضمن، وان لم یجدد یرجع. کذا فی الذخیرۃ''

اس لیے احقر کی رائے ہے کہ ہبہ تو تام ہوچکا تھا، ہاں بعد البلوغ تصرف کے لیے انتقال ملکیت ہونی چاہئے، تاکہ مستقبل کے امکانات پیدا نہ ہوں۔



تفصیلی مقالات

ہبہ سے متعلق چند جدید اہم اور ضروری مسائل

مفتی جنید عالم ندوی قاسمی[1]

اسلامک فقہ اکیڈمی کی طرف سے ۲۳ ویں فقہی سمینار کے لیے ہبہ سے متعلق جو سوالات اٹھائے گئے ہیں وہ نہایت ہی اہم اور قابل توجہ ہیں اور معاشرہ کی اہم ضرورت ہیں۔

ہبہ کی لغوی تعریف:

ہبہ مصدر ہے وَهَبَ يَهَبُ کا جو باب فتح يفتح سے آتا ہے، اس کا لغوی معنی ہے کسی شخص کو کوئی نفع بخش چیز دینا خواہ وہ مال ہو یا مال کے علاوہ دوسری چیز ہو، کسی کو مال دیتے ہیں تو کہتے ہیں: "وهبت له مالا" اور اللہ تعالیٰ کسی کو نیک اولاد دیتا ہے تو کہتے ہیں: "وهب الله فلا نا ولدا صالحا"

قرآن کریم میں ہے: "يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور" (سورۃ الشوریٰ ۴۹)

عمدۃ القاری شرح صحیح البخاری میں ہے: "بل الهبة مصدر من وهب يهب... ومعناها في اللغة: إيصال الشئي للغير بما ينفعه سواء كان مالا أو غير مال يقال: وهبتُ له مالًا، ووهب الله فلانا ولدا صالحا" (عمدة القارى شرح صحيح البخارى كتاب الهبة ۹/۳۷۷)۔

علامہ ابن نجیم اپنی شہرہ آفاق کتاب البحر الرائق میں ہبہ کی لغوی تعریف ان الفاظ میں نقل کرتے ہیں۔

"هي لغة التفضل على الغير بما ينفعه ولو غير مال" (البحر الرائق كتاب الهبه ۷/ ۴۸۳)۔

(یعنی ہبہ کا لغوی معنی ہے کسی کو نفع بخش چیز دیکر اس پر مہربانی کرنا گرچہ وہ مال نہ ہو)۔

اور خلاصہ کلام یہ ہے کہ ہبہ اپنے لغوی معنی کے اعتبار سے ہدیہ، صدقہ اور عطیہ کو بھی شامل ہے، اور یہ سبھی الفاظ قریب المعنی ہیں اور سب کا مفہوم اپنی زندگی میں بغیر کسی عوض کے مالک بنا دینا ہے (المغنی لابن قدامہ کتاب الهبه ۵/۶۴۹، عمدۃ القاری کتاب الهبه ۹/۳۷۷)۔

ہبہ کی اصطلاحی تعریف:

ہبہ کی اصطلاحی تعریف یہ ہے کہ کسی کو کسی چیز کا بغیر کسی عوض کے فی الحال مفت مالک بنا دیا جائے، علامہ علاء الدین الحصکفی درمختار میں ہبہ کی اصطلاحی وشرعی تعریف ان الفاظ میں کرتے ہیں:

"وشرعا (تمليك العين مجانا) أي بلا عوض" (درمختار)

(قوله مجانًا) زاد ابن الكمال للحال لإخراج الوصية" (ردالمحتار كتاب الهبة ۸/۴۸۸)

اور شرعاً کسی شئی کا مفت یعنی بلا کسی عوض کے مالک بنانا ہبہ کہلاتا ہے اور رد المحتار میں ہے کہ ابن الکمال نے "للحال" کا اضافہ وصیت کو نکالنے کے لیے کیا ہے، کیونکہ وصیت میں فی الحال مالک نہیں بنایا جاتا ہے بلکہ مرنے کے بعد مالک بنایا جاتا ہے۔

---

[1] صدر مفتی دارالافتاء امارت شرعیہ پھلواری شریف، پٹنہ۔

اس تعریف سے یہ معلوم ہوا کہ اگر کسی کے ذمہ میں کسی کا دین ہو اور صاحب دین قرض دار کے علاوہ کسی دوسرے کو اپنا دین ہبہ کردے اور اس کو قبضہ کرنے کا حکم دیدے تو یہ ہبہ صحیح نہیں ہونا چاہئے اس لیے کہ عین کا لفظ بڑھایا گیا ہے اور یہ عین کا ہبہ نہیں ہے بلکہ دین کا ہبہ ہے حالانکہ شرعاً یہ بھی ہبہ ہے، اس کا جواب خود صاحب درمختار نے دیا ہے اور علامہ ابن عابدین شامی نے بھی اس کی وضاحت کی ہے۔ جواب کا خلاصہ یہ ہے کہ جس چیز کا مالک بنایا جائے وہ عین ہو خواہ فی الحال ہو یا نتیجتاً ہو، دین کا ہبہ نتیجہ کے اعتبار سے "عین" ہی کا ہبہ ہے (ردالمحتار کتاب الھبۃ ۸/ ۸۸،۴۸۹)۔

الفاظ ہبہ:

ہبہ کی لغوی اور اصطلاحی تعریف کے بعد الفاظ ہبہ کو اجمالی طور پر بیان کیا جارہا ہے جن سے ہبہ صحیح ہوتا ہے۔ الفتاویٰ الہندیہ میں: الفاظ ہبہ کی تین قسمیں بیان کی گئی ہیں: پہلی قسم ان الفاظ کی ہے جو صراحۃً اور وضعاً ہبہ کے معنی میں مستعمل ہوتے ہیں جیسے کوئی شخص کسی سے کہے: "وھبتُ ھذا الشئی لک" میں نے تم کو یہ چیز ہبہ کی یا یہ کہے، "ملکته منک "تم کو فلاں چیز کا مالک بنایا" یا جعلته لک" میں نے فلاں چیز تمہارے لیے بنادی یہ اور اس طرح کے دیگر الفاظ، دوسری قسم ان الفاظ کی ہے جو کنایۃً اور عرفاً ہبہ کے معنی میں مستعمل ہوتے ہیں۔ مثلاً کوئی کسی سے کہے کہ "کسوتك هذا الثوب أو أعمرتك هذه الدار" یعنی میں نے تم کو یہ کپڑا پہنایا، یا میں نے تم کو یہ دار عمر بھر کے لیے دیا تو یہ اور اس طرح کے دیگر الفاظ عرفاً اور کنایۃً ہبہ کے معنی میں مستعمل ہوتے ہیں، تیسری قسم ان الفاظ کی ہے جو ہبہ اور عاریت دونوں کے معنی میں مستعمل ہوتے ہیں جیسے کوئی شخص کسی شخص سے کہے "حملتك على هذه الدابة" میں نے تم کو اس جانور پر سوار کیا تو اس میں یہ بھی ہوسکتا ہے کہ جانور سے نفع اٹھانے یعنی سواری کرنے کی اجازت دی اور یہ بھی ہوسکتا ہے کہ اس جانور ہی کا مالک بنادیا کہ اب تم اس پر سواری کرسکتے ہو۔ پہلی صورت میں عاریت ہے اور دوسری صورت میں ہبہ ہے، اس لیے اگر جانور کا مالک ہبہ کی نیت کرلے تو ہبہ ہوگا۔

"وأما الألفاظ التي تقع بها الهبة فأنواع ثلاثة: نوع تقع به الهبة وضعا ونوع تقع به الهبة كناية وعرفا، ونوع يحتمل الهبة والعارية مستويًا" (الفتاوى الهندية كتاب الهبة ۴/ ۳۷۵)۔

ہبہ اور عاریت میں فرق:

ہبہ میں بلا کسی عوض کے عین شئی کا مالک بنایا جاتا ہے اور عاریت میں بلا کسی عوض کے منافع شئی کا مالک بنایا جاتا ہے اس کی وضاحت الفتاویٰ الھندیہ کے ایک ضابطہ سے بھی ہوتی ہے جس کو الفاظ ہبہ کی تفصیلات کے بعد بیان کیا گیا ہے، ملاحظہ ہو ضابطہ

"والأصل في هذه المسائل أنه إذا أتى بلفظ ينبئى عن تمليك الرقبة يكون هبة وإذا كان منبئا عن تمليك المنفعة يكون عارية وإذا احتمل هذه وذلك ينوى في ذالك" (الفتاوىٰ الهندية كتاب الهبة ۳۷۵/۴)۔

اور ان مسائل میں اصل یہ ہے کہ جب لفظ ایسا ہو جو عین شئی کے مالک ہونے کو بتائے تو اس سے ہبہ ہوگا اور اگر منافع کے مالک ہونے کو بتائے تو اس سے عاریت ہوگی اور اگر دونوں کو بتائے، تو مالک جس کی نیت کرے گا وہی ہوگا، یعنی اگر تملیک عین کی نیت کرے گا تو ہبہ ہوگا اور اگر تملیک منافع کی نیت کرے گا تو عاریت ہوگی۔

اسی اصل سے یہ بات بھی نکلتی ہے کہ اگر الفاظ ہبہ کے ساتھ کوئی ایسا لفظ بڑھا دیا جائے جو منافع کی تملیک پر دلالت کرے، تو وہ عاریت ہے ہبہ نہیں، مثلاً یہ کہے: "داري لك سكنى" "میرا دار تمہارے لیے بطور رہائش کے ہے، یا یہ کہے "داري عمري سكنى" میرا دار تمہاری عمر بھر کے لیے بطور رہائش کے ہے، یا یہ کہے: "داري صدقة سكنى يا هبة سكنى" "میرا گھر صدقہ ہے بطور رہائش کے یا ہبہ ہے بطور رہائش کے، ان تمام الفاظ ہبہ کے ساتھ "سکنیٰ" کا لفظ بڑھا دینے سے ہبہ عاریت میں بدل گیا، اس لیے کہ سکنیٰ کا لفظ منافع کی تملیک پر دلالت کرتا ہے جو عاریت ہے (بدائع الصنائع ۵/ ۱۶۷)۔

ہبہ اور عاریت میں جو فرق بیان کیا گیا ہے اس کی مزید وضاحت اس سے بھی ہوتی ہے کہ لفظ "منحۃ"، بمعنی عطیہ اصل میں منافع کے ہبہ کے لیے ہے، لیکن عین شئی کے ہبہ کے لیے بھی یہ لفظ استعمال ہوتا ہے، اس لیے اس کو کتب فقہ میں الفاظ ہبہ میں سے بھی شمار کیا گیا ہے، یہ لفظ کہاں ہبہ کے لیے استعمال ہوتا ہے اور کہاں عاریت کے لیے اس سلسلہ میں یہ ضابطہ بیان کیا گیا ہے کہ

اگر لفظ منحۃ ان چیزوں کے لیے استعمال کیا جائے جن کو باقی رکھتے ہوئے فائدہ اٹھایا جاسکتا ہے مثلاً مکان، کپڑا، سواری اور زمین ہے کہ کوئی کسی شخص سے

یہ کہے "هذه الدار" یا "هذا الثوب" یا "هذه الدابة" یا "هذه الأرض لک منحة" یعنی یہ گھر یا یہ کپڑا یا یہ جانور یا یہ زمین تمہارے لیے عطیہ ہے تو گھر کو باقی رکھتے ہوئے اس میں رہائش اختیار کر کے، یا کپڑے اور سواری کے جانور کو استعمال کر کے یا زمین میں کھیتی کر کے فائدہ اٹھایا جاسکتا ہے، ایسی صورت میں چونکہ مقصود منافع کا مالک بنانا ہوگا اس لیے یہ عاریت ہوگی نہ کہ ہبہ البتہ چونکہ عین شئی کے مالک بنانے کا بھی احتمال ہے اس لیے اگر مالک ہبہ کی نیت کر لیتا ہے تو یہ نیت صحیح ہوگی اور اس کو ہبہ قرار دیا جائے گا، اور اگر اس لفظ منحۃ کا استعمال ان چیزوں کے لیے ہو جن کو باقی رکھتے ہوئے فائدہ اٹھانا ممکن نہ ہو مثلاً ماکولات ومشروبات اور دراہم ودنانیر ہیں تو چونکہ یہاں پر منافع کی تملیک مقصود نہیں بلکہ عین شئی کی تملیک مقصود ہے اس لیے یہ ہبہ ہوگا، فتاویٰ تاتارخانیہ میں ہے۔

"فالأصل أن لفظة المنحة إذا أضيف إلى ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهي هبة، وإذا أضيف إلى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهي عارية" (الفتاویٰ التاتارخانية كتاب الهبة ۱۴/ ۴۱۶)۔

علامہ کاسانی اپنی شہرہ آفاق کتاب بدائع الصنائع میں مزید وضاحت کے ساتھ لکھا ہے (دیکھئے: بدائع الصنائع، کتاب الہبہ ۵/ ۱۶۴)۔

ہبہ میں تحدید باطل ہے:

الفاظ ہبہ میں سے بعض الفاظ ایسے ہیں جن سے ہبہ کی تحدید سمجھ میں آتی ہے یعنی کسی خاص مدت کے لیے ہبہ سمجھ میں آتا ہے، مثلاً کسی نے کسی سے کہا "أعمر تک هذه الدار" یعنی میں نے تم کو یہ گھر تمہاری عمر بھر کے لیے دیا۔ اس سے یہ معلوم ہوا کہ اس کے انتقال کے بعد یہ ہبہ ختم ہو جائے گا اور واہب یا اس کے ورثہ اس کے مالک ہو جائیں گے۔ بلکہ بعض دفعہ ہبہ کرنے والا اس کی صراحت بھی کر دیتا ہے کہ میں نے یہ مکان یا یہ زمین تمہاری عمر بھر کے لیے یا اپنی عمر بھر کے لیے تمکو دیا، جب تم انتقال کر جاؤ تو اس کا مالک میں بن جاؤں گا یا اگر میں مرجاؤں تو میرے وارثین مالک ہوں گے، سوال یہ ہے کہ اگر اس طرح کے الفاظ ہبہ ہوں جن سے کسی خاص مدت تک کے لیے ہبہ سمجھ میں آئے یا خود ہبہ کرنے والا ہی اس مدت کی صراحت کر دے تو اس طرح ہبہ صحیح ہوگا یا نہیں؟ کتب فقہ میں یہ صراحت موجود ہے کہ اس طرح ہبہ صحیح ہوگا اور موہوب لہ شئی موہوب کا مالک ہو جائے گا، اور یہ تحدید یا واپسی کی شرط باطل ہو جائے گی، البحر الرائق میں ہے:

"اور مصنف کا قول (میں نے تم کو یہ چیز عمر بھر کے لیے دی) سے ہبہ ہو جائے گا اس لیے کہ عمر بھر کے لیے دینا فی الحال مالک بنانا ہے لہذا ہبہ ثابت ہو جائے گا اور جو اس کا تقاضا ہے یعنی واپسی کی شرط باطل ہو جائے گی، اسی طرح اگر صراحۃً واپسی کی شرط لگا دے تو اس کی شرط باطل ہو جائے گی جیسا کہ اگر مالک یہ کہے میں نے تم کو یہ غلام تمہاری زندگی بھر یا اس کی زندگی بھر کے لیے دیا یا یہ کہے کہ میں نے تم کو اپنا یہ گھر تمہاری زندگی بھر کے لیے دیا، یا اس مکان کو تمہاری حیات تک کے لیے دیا، یا یہ کہے کہ میں نے یہ غلام تمہاری حیات تک کے لیے دیا، جب تمہارا انتقال ہو جائے تو وہ میرا ہوگا یا جب میرا انتقال ہو جائے تو میرے ورثہ کا ہوگا تو یہ تملیک صحیح اور شرط باطل ہوگی، جیسا کہ اس سے قبل بیان ہوا کہ ہبہ شروط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتا ہے" (البحر الرائق ۷/ ۴۸۴)۔

علامہ کاسانی نے حضرت جابر بن عبد اللہ کی اس روایت سے استدلال کیا ہے جس کی تخریج موطا امام مالک، صحیح مسلم اور ابوداؤد شریف میں کی گئی ہے جس میں حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے عمری کو جائز قرار دیتے ہوئے جس کو دیا جائے اس کو مالک گردانا ہے علامہ کاسانی اس روایت کو پیش کرنے کے بعد لکھتے ہیں:

"یہ نصوص ہبہ کے جواز اور توقیت کے بطلان پر دلالت کر رہے ہیں، اس لیے کہ ہبہ کرنے والے کا قول میں نے یہ گھر تمہارے لیے بنادیا، یا یہ گھر تمہارے لیے ہے فی الحال مطلقاً مالک بنانا ہے پھر اس کا قول "عمری" مالک بنانے کی تحدید ہے اور یہ مقتضاء عقد کو بدل دینا ہے اور ایسا ہی بیع کی طرح اعیان کی تملیک بھی صراحتہ تحدید کا احتمال نہیں رکھتی ہے تو تحدید تقاضاء عقد وشرع کے خلاف تصرف ہوگی، لہذا وہ باطل ہو جائے گی اور عقد صحیح ہوگا" (بدائع الصنائع، کتاب الہبہ ۵/ ۱۶۵)۔

ہبہ شروط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتا:

اس بحث سے یہ مسئلہ بھی واضح ہو گیا کہ اگر مقتضاء عقد کے خلاف کوئی شرط لگا دی جائے تو عقد صحیح ہوگا اور شرط فاسد، باطل ہو جائیگی البتہ اس میں تھوڑی سی تفصیل یہ ہے کہ اگر عقد ہبہ کے ساتھ ایسی شرط لگا دی جائے جو فی الحال تملیک کو روک دے تو اس طرح کی شرط سے ہبہ صحیح نہیں ہوگا کیونکہ ہبہ کہتے ہی ہیں فی الحال مالک بنانے کو، مثلاً کسی نے کسی سے کہا "أرقبتک هذه الدار" یا یہ کہے: "هذه الدار لک رقبی" یا یہ کہے "هذه الدار لک رقبی" یعنی یہ دار

تمہارے لیے بطور رقبی کے ہے جس کا مطلب یہ ہے کہ تم بھی انتظار کرو اور میں بھی انتظار کرتا ہوں، اگر پہلے میں مرجاؤں تو تم مالک ہوگے اور اگر تم پہلے مرجاؤ تو میں مالک ہوں گا۔

یہ کہہ کر دار اس کے حوالہ کر دیا تو امام ابوحنیفہ اور امام محمد کے نزدیک یہ ہبہ نہیں ہوگا بلکہ عاریت ہوگی، اس لیے کہ اس میں فی الحال مالک نہیں بنایا جارہا ہے بلکہ واہب کے انتقال کے بعد ہی وہ مالک ہوگا اور امام ابویوسفؒ کے نزدیک وہ ہبہ ہوگا۔

"وإن كانت القرينة شرطا نظر إلى الشرط المقرون، فإن كان مما يمنع وقوع التصرف تمليكا للحال يمنع صحة الهبة وإلا فيبطل الشرط وتصح الهبة۔

وعلى هذا يخرج ما إذا قال: أرقبتك هذه الدار أو صرح فقال: جعلت هذه الدار لك رقبى، أو قال هذه الدار لك رقبى ودفعها إليه فهي عارية في يده له أن يأخذها منه متى شاء وهذا قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف، هذا هبة"
(بدائع الصنائع ۵/ ۱۶۵، نیز دیکھئے: فتاوی تاتارخانیہ ۴/۲۱۸)۔

اور اگر عقد ہبہ کے ساتھ ایسی شرط لگائی جائے جو فی الحال مالک بنانے کو نہ روکے تو ہبہ صحیح ہوگا اور شرط باطل ہوگی، مثلاً کوئی اپنی باندی کو اس شرط پر ہبہ کرے کہ موہوب لہ اس کو فروخت کردے یا اس کو ام ولد بنادے یا اس کو فلاں سے فروخت کردے یا اس کو ایک ماہ کے بعد لوٹا دے گا تو ہبہ جائز و درست ہوگا اور شرط باطل ہوجائے گی اس لیے کہ اس طرح کی شرطیں فی الحال مالک بنانے کو نہیں روکتی ہیں اور مقتضاء عقد کے خلاف ہونے کی وجہ سے باطل ہوجاتی ہیں اور عقد صحیح ہوجاتا ہے (بدائع الصنائع ۵/۱۶۶)۔

اسی اصل پر یہ مسئلہ بھی متفرع ہوتا ہے کہ اگر کوئی شخص اپنی باندی یا جانور کو ہبہ کرے اور اس کے حمل کا استثناء کرلے تو یہ ہبہ ماں اور اس کے بچہ دونوں میں جائز و درست ہوگا اور استثناء باطل ہوگا اور دونوں موہوب لہ کی ملک ہوں گے (بدائع الصنائع ۵/۱۶۶)۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ مشروط فاسدہ سے عقد ہبہ فاسد نہیں ہوتا ہے الا یہ کہ شرط ایسی ہو جو فی الحال تملیک سے مانع ہو۔

عقود میں شرط فاسد کا حکم:

اس کے ساتھ یہ بحث بھی مفید ہے کہ وہ کون کون سے عقود ہیں جو شروط فاسدہ سے باطل ہوجاتے ہیں اور کون سے عقود صحیح ہوتے ہیں اور خود شرط ہی باطل ہوجاتی ہے؟ اس سلسلہ میں علامہ کاسانی نے بدائع الصنائع میں بہت مفید بحث کی ہے جس کا خلاصہ یہ ہے کہ

اس طرح کے عقود تین قسم کے ہیں جو درج ذیل ہیں:

۱- پہلی قسم کے وہ عقود ہیں جو خود بھی باطل ہوجاتے ہیں اور شرط بھی باطل ہوجاتی ہے مثلاً بیع، اجارہ، کتابت اور رہن ہے، یہ وہ عقود ہیں جو شروط فاسدہ سے باطل ہوجاتے ہیں اور خود شرط بھی باطل ہوجاتی ہے۔

۲- دوسری قسم کے وہ عقود ہیں جو خود صحیح ہوجاتے ہیں اور شرط فاسد ہی باطل ہوجاتی ہے، اس قسم میں ہبہ، صدقہ، نکاح، خلع اور دم عمد سے صلح ہے، یہ وہ عقود ہیں جو شروط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتے ہیں بلکہ وہ شرط ہی باطل ہوجاتی ہے، لہٰذا اگر کوئی شخص اپنی باندی کو ہبہ کرے اور اس کے پیٹ کے بچہ کا استثناء کرلے تو یہ استثناء درست نہ ہوگا اور باندی اور بچہ دونوں کا ہبہ صحیح قرار دیا جائے گا۔

۳- تیسری قسم کے وہ عقود ہیں جو خود بھی صحیح ہوتے ہیں اور شرط بھی صحیح ہوتی ہے جیسے وصیت ہے، کسی نے کسی کے لیے اپنی باندی کی وصیت کی اور اس کے حمل کا استثناء کرلیا تو باندی کی وصیت بھی درست ہوگی اور حمل کا استثناء بھی صحیح ہوگا، وصیت کرنے والے کے انتقال کے بعد باندی وصیت کے مطابق موصی لہ (جس کے لیے وصیت کی گئی ہے) کو ملے گی اور حمل کے حقدار وصیت کرنے والے کے وارثین ہوں گے (تفصیل کے لیے دیکھئے بدائع الصنائع کتاب الہبہ ۵/۱۶۷)۔

بغیر الفاظ کے ہبہ کی صحت :

ہبہ کی لغوی واصطلاحی تعریف کے بعد ہبہ کے مختلف الفاظ کا بیان تھا جن سے ہبہ صحیح ہوتا ہے، لیکن صحت ہبہ کے لیے الفاظ ہبہ کا تلفظ ہی ضروری نہیں ہے بلکہ بسااوقات بغیر الفاظ کے بھی ہبہ صحیح ہوجاتا ہے جبکہ کوئی ایسا قرینہ موجود ہو جو تملیک پر دلالت کرے مثلاً کسی شخص نے کسی فقیر کو کوئی چیز دی اور اس فقیر نے اس پر قبضہ کرلیا اور ان دونوں میں سے کسی نے بھی کچھ نہیں کہا تو یہ ہبہ صحیح ہوجائے گا، اسی طرح کسی نے اپنی بیوی یا کسی دوسرے شخص کو کچھ دیا اور بیوی نے یا دوسرے شخص نے اس پر قبضہ کرلیا اور کسی نے بھی کچھ نہیں کہا تو یہ بھی شرعاً ہبہ ہوگا جبکہ تلفظ کسی جانب سے بھی نہیں پایا گیا (رد المحتار، کتاب الهبه ۸/۴۹۰)۔

ہبہ کے ارکان :

ارکان، رکن کی جمع ہے، رکن بمعنی جزء، داخل شئی کو کہتے ہیں جس کے بغیر اس شئی کا وجود نہ ہو۔ ہبہ کا رکن ایجاب ہے یعنی ہبہ کرنے والے کا یہ قول کہ میں نے فلاں چیز ہبہ کردی، ہبہ کے وجود کے لیے کافی ہے، اس لیے کہ ہبہ کا مطلب ہے کسی کو کسی چیز کا مالک بنانا اور یہ نفس ایجاب سے ہوجاتا ہے، موہوب لہ کا قبول کرنا ہبہ کے ارکان میں سے نہیں ہے البتہ موہوب لہ کی ملکیت کے ثبوت کے لیے اس کا قبول کرنا ضروری ہے، فتاوی ہندیہ میں ہے:

''وأما رکنها فقول الواهب وهبت لأنه تمليك وإنما يتم بالمالك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له''
(الفتاوى الهندية كتاب الهبة ۴/ ۳۷۴)۔

علامہ ابن نجیم مصری البحر الرائق میں لکھتے ہیں:

(ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے ایجاب وقبول دونوں ضروری ہیں موہوب لہ کے حق میں، یعنی موہوب لہ جب تک قبول نہ کرے اس کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، اس لیے کہ دیگر عقود کی طرح ہبہ بھی ایک عقد ہے اور عقد ایجاب وقبول دونوں سے منعقد ہوتا ہے، موہوب لہ کی قید اس لیے بڑھائی کہ واہب کے حق میں صرف ایجاب ہی سے ہبہ صحیح ہوجاتا ہے (۷/ ۴۸۵)۔

علامہ کاسانی بدائع الصنائع میں رقمطراز ہیں کہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ قبول بھی ہبہ کا رکن ہو، اس لیے کہ ہبہ تصرف شرعی ہے اور تصرف شرعی کا وجود اس وقت تک ممکن نہیں ہے جب تک اس کا حکم ثابت نہ ہو اور ہبہ کا حکم یعنی شئی موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت کا ثابت ہونا محض ایجاب سے نہیں ہوسکتا ہے جب تک کہ موہوب لہ کی طرف سے قبول نہ ہو اور یہی امام زفرؒ کا قول ہے اور استحسان یہ ہے کہ قبول ہبہ کا رکن نہ ہو اس لیے کہ ہبہ کا لغوی معنی کسی کو کوئی نفع بخش چیز دینا ہبہ ہے جو محض واہب کے ایجاب ہی سے پورا ہوجائے گا۔ قبول کی شرط نہ ہوگی، اس کی دلیل یہ ہے کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ہبہ اس وقت تک جائز نہیں ہے جب تک کہ اپنی ملکیت سے الگ کرکے قبضہ نہ دے دیا جائے۔ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے قبضہ وغیرہ سے قبل ہی اس کو ہبہ قرار دیا جس سے پتہ چلا کہ ہبہ ایجاب ہی سے ہوجائے گا۔

اس اختلاف کا اثر قسم کے اس مسئلہ پر ظاہر ہوگا کہ کسی نے یہ قسم کھائی کہ فلاں کو یہ چیز نہیں دونگا اور اس نے اس کو وہ چیز دیدی لیکن اس شخص نے اس کو قبول نہیں کیا تو امام زفرؒ کے نزدیک حانث نہیں ہوگا اور ائمہ ثلاثہ من الحنفیہ کے نزدیک حانث ہوجائے گا۔

''أما ركن الهبة: فهو الايجاب من الواهب، فأما القبول من الموهوب له فليس بركن استحسانا والقياس أن يكون ركنا وهو قول زفر... وفائدة هذا الاختلاف تظهر فيمن حلف لا يهب هذا الشئ لفلان فوهبه منه فلم يقبل، أنه يحنث استحسانا وعند زفر لا يحنث ما لم يقبل... وجه القياس: أن الهبة تصرف شرعي، والتصرف الشرعي وجوده شرعا باعتباره وهو انعقاده في حق الحكم والحكم، لا يثبت بنفس الإيجاب فلا يكون نفس الإيجاب هبة شرعا... وجه الاستحسان: أن الهبة في اللغة عبارة عن مجرد إيجاب المالك من غير شريطة القبول وإنما القبول والقبض لثبوت حكمها لا بوجودها في نفسها فإذا أوجب فقد أتى بالهبة فترتب عليها الأحكام۔

والدليل على أن وقوع التصرف هبة لا يقف على القبول ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة أطلق اسم الهبة بدون القبض والحيازة'' (بدائع الصنائع كتاب الهبة ۵/ ۱۶۲)۔

کتاب الفقہ علی المذاہب الاربعۃ میں ہے کہ:

ہبہ کے ارکان تین ہیں:

۱۔ واہب (ھبہ کرنے والا)۔

۲۔ موھوب لہ (جس کو ہبہ کیا جائے)۔

۳۔ شئ موھوب (جو چیز ہبہ کی جائے)۔

"أركان الهبة ثلاثة: عاقد وهو الواهب، والموهوب له، وموهوب وهو المال وصيغة وكل ركن من هذه الأركان له شروط مفصلة في المذاهب" (كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ۳/ ۲۹۳)۔

ہبہ کے ارکان کے سلسلہ میں جو تفصیلات بیان کی گئیں ان کا خلاصہ یہ نکلا کہ اس کے ارکان چار ہیں، مذکورہ تین ارکان جو کتاب الفقہ علی المذاہب الأربعۃ کے حوالہ سے بیان کئے گئے اور ایک ایجاب جس کی تفصیل اوپر بیان کی گئی، ان میں سے ہر ایک کے لیے کچھ شرطیں ہیں جن کے بغیر ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

ایجاب کے صحیح ہونے کی شرطیں:

ایجاب کے صحیح ہونے کے لیے ضروری ہے کہ ایجاب ایسی چیز پر معلق نہ ہو جس کا وجود خطرہ میں ہو مثلاً کوئی شخص یہ کہے کہ میں نے فلاں چیز فلاں کو ہبہ کیا بشرطیکہ زید گھر میں داخل ہو جائے، یا خالد فلاں جگہ سے آجائے، تو یہ ہبہ صحیح نہیں ہوگا، اس لیے کہ زید کا گھر میں داخل ہونا یا خالد کا آجانا کوئی ضروری نہیں ہے۔ اس کا وجود خطرہ میں ہے، فتاویٰ ہندیہ میں ہے:

"وأما شرائطها فأنواع يرجع بعضها إلى نفس الركن وبعضها يرجع إلى الواهب وبعضها إلى الموهوب أما ما يرجع إلى نفس الركن فهو أن لايكون معلقا بماله خطر الموجود والعدم من دخول زيد وقدوم خالد ونحو ذلك" (الفتاویٰ الهندية كتاب الهبة ۴/ ۳۷۴)۔

اسی کو کتاب الفقہ علی المذاہب الأربعۃ میں یوں کہا ہے:

"ایجاب ایسی چیز پر معلق نہ ہو جس کا وقوع یقینی نہ ہو، مثلاً کسی نے کسی سے یوں کہا کہ میں نے یہ گھر تم کو جس وقت کہ تمہارا بھائی سفر سے واپس آجائے، یا جس وقت آسمان سے بارش ہو جائے اس وقت فلاں سواری کا جانور تم کو ہبہ کیا تو یہ ہبہ صحیح نہیں ہوگا اس لیے کہ سفر سے واپسی اور بارش کا ہونا امر یقینی نہیں ہے بلکہ ایک احتمالی معاملہ ہے" (۳/ ۲۹۳)۔

ایجاب کے صحیح ہونے کے لیے دوسری شرط یہ ہے کہ کسی وقت کی طرف منسوب نہ ہو یعنی فی الحال مالک نہ بنایا جا رہا ہو بلکہ بعد میں کسی وقت مالک بنایا جائے، جیسے کوئی شخص کسی سے کہے کہ میں نے فلاں چیز تم کو آنے والا کل ہبہ کیا، یا آنے والے ماہ کی پہلی تاریخ یا آخری تاریخ کو ہبہ کیا تو یہ ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

علامہ کاسانی نے مذکورہ دونوں شرطوں کو بیان کرنے کے بعد لکھا ہے کہ

ہبہ فی الحال مالک بنانے کو کہتے ہیں، لہذا کسی غیر یقینی معاملہ پر معلق کرنا یا کسی وقت کی طرف منسوب کرنا صحیح نہیں ہوگا۔ ہبہ ان دونوں میں سے کسی کا احتمال نہیں رکھتا ہے

"أما الأول: فهو أن لايكون معلقا بما له خطر الوجود والعدم من دخول زيد وقدوم خالد والرقبى ونحو ذلك، ولا مضافا إلى وقت بأن يقول وهبت هذ الشئی منك غدا أو رأس شهر كذا لأن الهبة تمليك العين للحال وإنه لايحتمل التعليق بالخطر والاضافة إلى الوقت كالبيع" (بدائع الصنائع ۵/ ۱۶۸)۔

شرائط واہب:

ہبہ کرنے والے کا ھبہ اس وقت صحیح ہوگا جبکہ اس میں درج ذیل شرطیں پائی جائیں، ان میں سے اگر ایک شرط بھی مفقود ہو تو ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

۱- ہبہ کرنے والا آزاد ہو، لہذا غلام کا ہبہ صحیح نہیں ہے گرچہ وہ مکاتب اور مدبر ہی کیوں نہ ہو۔

۲- ہبہ کرنے والا عاقل ہو اور تصرفات شرعیہ سے اس کو روکا نہ گیا ہو، لہذا مجنون اور محجور علیہ کا ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

۳- بالغ ہو، لہذا نابالغ کا ہبہ صحیح نہیں ہے۔

۴- ہبہ کرنے والا بوقت ہبہ شئی موہوب کا مالک ہو اگر غیر مملوک کا ہبہ کرتا ہے تو ہبہ صحیح نہیں ہوگا (کتاب الفقہ علی المذاہب الأربعہ ۳/۲۹۴)۔

شرائط موہوب:

جو چیز ہبہ کی جائے اس کے لیے بھی کچھ شرطیں ہیں، ان شرطوں کے پائے جانے کے بعد ہی ہبہ صحیح ہوگا ورنہ صحیح نہیں ہوگا۔

(الف) ایک شرط یہ ہے کہ شئی موہوب، ہبہ کے وقت موجود ہو لہذا جو چیز بوقت ہبہ موجود نہ ہو اس کا ہبہ صحیح نہیں ہے مثلاً کوئی شخص یہ کہے کہ اس سال جو پھل ہوگا یا اس سال بکری جو بچہ دے گی وہ ہبہ ہے، تو چونکہ بوقت ہبہ نہ تو پھل موجود ہے اور نہ ہی بکری کا بچہ موجود ہے لہذا یہ ہبہ صحیح نہیں ہوگا، اسی طرح کوئی شخص یہ کہے کہ میری فلاں باندی کے پیٹ میں جو بچہ ہے وہ ہبہ ہے یا فلاں بکری کے پیٹ میں جو بچہ ہے وہ ہبہ ہے یا بکری یا گائے کے تھن میں جو دودھ ہے وہ ہبہ ہے یا اس دودھ میں جو گھی ہے یا اس تل میں جو تیل ہے یا اس گیہوں میں جو آٹا ہے وہ ہبہ ہے تو ان تمام صورتوں میں چونکہ شئی موہوب فی الحال موجود نہیں ہے اس لیے ہبہ صحیح نہیں ہوگا (فتاویٰ ہندیہ، کتاب الہبہ ۴/۳۷۴)۔

(ب) شئی موہوب کی دوسری شرط یہ ہے کہ وہ مال متقوم ہو لہذا اگر سرے سے مال ہی نہیں مثلاً آزاد شخص، مردار، خون، حرم کا شکار یا حالت احرام کا شکار یا خنزیر، یا مال تو ہے لیکن مال مطلق نہیں جیسے ام ولد یا مدبر یا مکاتب کہ یہ ایک اعتبار سے آزاد ہیں یا مال تو ہے لیکن شریعت کی نگاہ میں اس کی کوئی قیمت نہیں ہے جیسا کہ شراب ہے تو ان تمام کا ہبہ صحیح نہیں ہوگا (بدائع الصنائع ۵/۱۶۹)۔

(ج) تیسری شرط یہ ہے کہ شئی موہوب فی نفسہ مملوک ہو، مباحات کے قبیل سے نہ ہو، لہذا جو چیز مباحات کے قبیل سے ہو مثلاً پانی، گھاس وغیرہ اس کا ہبہ صحیح نہیں ہے اس لیے کہ ہبہ کہتے ہی ہیں مالک بنانے کو اور جس چیز کی ملکیت نہیں ہے اس کا مالک کیسے بنایا جا سکتا ہے، البتہ اگر پانی اور گھاس یا دیگر وہ چیزیں جو از قبیل مباحات ہیں اپنی ملکیت میں ہوں تو مملوک ہونے کی صورت میں ان کا ہبہ درست ہوگا (بدائع الصنائع الصنائع ۵/۱۶۹، کتاب الفقہ علی المذاہب الأربعہ ۳/۲۹۶)۔

(د) چوتھی شرط یہ ہے کہ شئی موہوب پر موہوب لہ کا قبضہ ہو، اگر شئی موہوب پر موہوب لہ کا قبضہ نہ ہو تو ہبہ تام نہیں ہوگا اور شئی موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت نہیں آئے گی۔

"ومنها أن يكون الموهوب مقبوضا حتى لايثبت الملك للموهوب له قبل القبض" (الفتاویٰ الھندیة ۴/۳۷۴)۔

اس شرط پر آگے انشاء اللہ تعالیٰ تفصیلی بحث ہوگی۔

(ھ) پانچویں شرط یہ ہے کہ شئی موہوب مقسوم ہو، مشاع نہ ہو، یعنی تقسیم کر کے الگ کر دیا گیا ہو، کسی کی ملکیت کے ساتھ مشترک نہ ہو۔

ہبہ مشاع کا حکم:

مشترک اشیاء کا ہبہ صحیح ہے یا نہیں؟ اس سلسلہ میں تفصیل یہ ہے کہ

ائمہ ثلاثہ امام مالک، امام شافعی امام احمد بن حنبل، اسحاق، ابوثور، ابوسلیمان، ابراہیم نخعی، عثمان البتی اور معمر یہ کہتے ہیں کہ ہبہ مشاع خواہ قابل تقسیم اشیاء کا ہو یا ناقابل تقسیم اشیاء کا شرعاً جائز و درست ہے اور موہوب لہ قبضہ کے بعد اس کا مالک ہو جائے گا۔

المحلی میں ہے:

''وهبة جزء مسمى منسوب من الجميع كثلث أو ربع أو نحو ذلك من المشاع والصدقة به جائزة حسنة للشريك ولغير الشريك وللغني والفقير فيما ينقسم وفيما لاينقسم كالحيوان وغيره ولا فرق: وهو قول عثمان البتي ومعمرومالك والشافعي، وأحمد واسحاق وأبي ثور وأبي سليمان وجميع اصحابهم وهو قول ابراهيم النخعي'' (المحلی لابن حزم کتاب الهبات ۱۰/۱۲۶)۔

المغنی میں ہے:

''وتصح هبة المشاع، وبه قال مالك والشافعي سواء في ذلك ما أمكن قسمته أو لم يمكن'' (المغنی لابن قدامہ ۵/۶۵۵)۔

حنفیہ کے نزدیک اگر شئی موہوب قابل تقسیم نہیں ہے یعنی تقسیم کردینے کے بعد ہر فریق کے لیے اس سے انتفاع ممکن نہیں تو ایسی صورت میں ہبہ مشاع جائز ہے، کوئی فریق اپنا حصہ ہبہ کرسکتا ہے۔ مثلا غلام، غسل خانہ، بیت الخلاء اور گھڑا وغیرہ کہ ان کو تقسیم کردینے کے بعد کوئی فریق بھی ان سے فائدہ نہیں اٹھا سکتا ہے، لہذا ان اشیاء کا ہبہ صحیح ہے گرچہ وہ مشترک ہوں، اور اگر شئی موہوب قابل تقسیم ہے یعنی اس کو تقسیم کرنے کے بعد بھی فائدہ اٹھایا جاسکتا ہے مثلا بڑا گھر ہے یا زمین ہے تو ایسی صورت میں مشترک اشیاء کا ہبہ جائز نہیں ہے اس لیے کہ حنفیہ کے نزدیک صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور شیوع قبضہ سے مانع ہے۔

''ومنها أن يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم وتجوز فيما لايقسم كالعبد والحمام والدن ونحوها وهذا عندنا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

علامہ ابن نجیم مصری نے البحر الرائق میں قابل تقسیم اور نا قابل تقسیم اشیاء کے سلسلہ میں ایک ضابطہ بیان کیا ہے جو ان دونوں کے درمیان حد فاصل ہے، وہ یہ ہے:

کوئی چیز دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہو اور ان دونوں میں سے ایک تقسیم کا مطالبہ کرے اور دوسرا اس سے انکار کرے پھر معاملہ قاضی شریعت کے پاس جائے تو اگر قاضی شریعت انکار کرنے والے کو تقسیم پر مجبور کریں تو وہ شئی قابل تقسیم اشیاء میں سے سمجھی جائے گی اور اگر وہ شئی ایسی ہو کہ قاضی شریعت انکار کرنے والے کو تقسیم پر مجبور نہیں کرسکتے ہیں تو وہ شئی نا قابل تقسیم اشیاء میں شمار ہوگی۔

''ثم الحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة وما لايحتملها أن كل ما كان مشتركا بين إثنين فطلب أحدهما القسمة وأبى الآخر فإن كان للقاضي أن يجبر الآبي على القسمة فهو مما يحتملها كالدار والبيت الكبير، وإن كان مما لايجبره فهو مما لايحتملها كالعبد والحمام والبيت الصغير والحائط'' (البحر الرائق کتاب الهبة ۷/۲۸۴)۔

فتاوی ہندیہ میں کافی کے حوالہ سے یہ لکھا ہے کہ اگر تقسیم کے بعد شئی قابل انتفاع رہے تو وہ قابل تقسیم اشیاء میں سے ہوگی اور اگر تقسیم کے بعد نا قابل انتفاع رہے تو وہ نا قابل تقسیم اشیاء میں سے ہوگی (الفتاوی الهندية الباب الثاني فيما يجوز من الهبة ومالا يجوز ۴/۳۷۶)۔

اس کی مزید وضاحت البحر الرائق کے ایک جزئیہ سے ہوتی ہے کہ اگر کسی نے کسی شخص کو دو درہم میں سے ایک درہم ہبہ کیا اور ان دونوں کی قیمت مساوی ہے تو بغیر تقسیم کے ہبہ صحیح نہیں ہوگا، اس لیے کہ اس صورت میں ان دونوں کی تقسیم ممکن ہے اور اگر ان دونوں کی قیمت میں فرق ہے تو چونکہ تقسیم ممکن نہیں ہے اس لیے ہبہ صحیح ہو جائے گا۔

''ولو كان معه درهمان فقال لرجل وهبت لك درهما منهما، فإن كانا مستويين لم تجز الهبة إلا أن يفرز أحدهما وإن كانا مختلفين يجوز لعدم احتمالهما'' (البحر الرائق کتاب الهبة ۷/۲۸۴)۔

اس سے معلوم ہوا کہ خواہ مکان ہو یا زمین یا کوئی دوسری چیز اگر تقسیم ممکن ہو یعنی تقسیم کے بعد قابل انتفاع رہے تو تقسیم سے قبل ہبہ صحیح نہیں ہے اور اگر تقسیم ممکن نہیں، یعنی تقسیم کے بعد قابل انتفاع نہ رہے تو ہبہ مشاع جائز ہے۔

مشترک نا قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ کب صحیح ہوگا؟

یہاں پر اس بات کی وضاحت بھی ضروری ہے کہ حنفیہ کے نزدیک جو مشترک نا قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ صحیح ہے وہ عام نہیں ہے بلکہ اس کی صحت کے لیے شرط یہ ہے کہ ہبہ کرنے والے کو اپنے حصہ کی مقدار معلوم ہو اور کتنے حصہ کا وہ ہبہ کر رہا ہے موہوب لہ کو بتا دے۔ اگر مقدار معلوم و متعین نہ ہو تو ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔ مثلاً اگر کوئی شخص اپنا حصہ جو غلام میں ہے کسی کو ہبہ کرے اور اس کو یہ نہ بتائے کہ میرا حصہ کتنا ہے جس کو ہبہ کیا ہے تو یہ ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔ اس لیے کہ یہ ایسی جہالت ہے جو نزاع کا باعث ہے۔

''ویشترط فی صحة هبة المشاع الذی لایحتملها القسمة أن یکون قدرا معلوما حتی لو وهب نصیبه من عبد ولم یعلمه به لم یجز لأنها جهالة توجب المنازعة'' (البحر الرائق کتاب الهبة ۷/۴۸۷)۔

البحر الرائق کی مذکورہ بالا عبارت سے یہ بات معلوم ہوئی کہ مشاع کے ہبہ میں خواہ قابل تقسیم اشیاء کا ہو یا نا قابل تقسیم اشیاء کا خاص خیال اس امر کا رکھا گیا ہے کہ ہبہ کی ایسی صورت پیدا نہ ہو جو باعث نزاع ہو۔ لہذا اگر قابل تقسیم اشیاء کے ہبہ میں بھی نزاع پیدا نہ ہو تو اس کو جائز ہونا چاہئے۔ اس کی مزید تفصیل انشاء اللہ تعالیٰ بعد میں آئے گی۔

ہبہ مشاع میں شیوع کا اعتبار:

یہاں پر یہ بحث بھی قابل ذکر ہے کہ قابل تقسیم اشیاء میں مشترک اشیاء کا ہبہ اس وقت درست نہیں ہے جبکہ اشتراک عقد ہبہ کے وقت ہی پایا جائے، اگر ہبہ کے وقت تو شیوع نہ ہو لیکن بعد میں پیدا ہو جائے تو یہ صحت ہبہ کے لیے مانع نہیں ہوگا بلکہ ہبہ صحیح باقی رہے گا۔ مثلاً اگر ہبہ کرنے والے نے شئی موہوب میں سے کچھ غیر متعین طور پر واپس لے لیا تو یہاں پر شیوع پایا گیا لیکن یہ بعد میں پیدا ہوا ہے، اس سے ہبہ کی صحت پر کوئی اثر نہیں پڑے گا۔

''وأراد المصنف بالشیوع المانع الشیوع المقارن للعقد لا الطاری کأن یرجع الواهب فی بعض الهبة شائعا فإنه لایفسدها'' (البحرا الرائق ۷/۴۸۷)۔

اسی طرح یہاں یہ بات بھی قابل ذکر ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک شیوع کا اعتبار قبضہ کے وقت ہے، اگر ہبہ کے وقت شیوع ہو لیکن قبضہ کے وقت نہ ہو تو یہ ہبہ صحیح و درست ہوگا۔ اور امام ابو یوسفؒ اور امام محمدؒ کے نزدیک عقد اور قبضہ دونوں وقت کے شیوع کا اعتبار ہوگا۔ اگر کسی ایک وقت شیوع پایا جائے اور دوسرے وقت نہ پایا جائے تو وہ ہبہ مشاع نہیں ہوگا، لہذا اگر دو آدمی مل کر کسی ایک شخص کو قابل تقسیم شئی ہبہ کریں اور اس کو قبضہ دیدیں تو امام صاحب کے نزدیک بھی ہبہ صحیح و درست ہوگا اور صاحبین کے نزدیک بھی، امام صاحب کے نزدیک اس لیے درست ہوگا کہ قبضہ کے وقت شیوع نہیں پایا گیا اور صاحبین کے نزدیک اس لیے درست ہوگا کہ عقد اور قبضہ دونوں وقت شیوع نہیں پایا گیا بلکہ ایک وقت پایا گیا اور اگر کوئی ایک شخص اپنی قابل تقسیم شئی کو دو آدمیوں کو ہبہ کردے اور ان دونوں کو اس پر ایک ساتھ قبضہ بھی دیدے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہبہ صحیح نہیں ہوگا، اس لیے کہ قبضہ کے وقت شیوع پایا گیا اور صاحبین کے نزدیک یہ ہبہ درست ہوگا اس لیے کہ عقد اور قبضہ دونوں وقت شیوع نہیں پایا گیا۔

''ولو وهب شیئا ینقسم من رجلین کالدار والدراهم والدنانیر ونحوها وقبضاه لم یجز عند أبي حنیفة وجاز عند أبي یوسف ومحمد وأجمعوا علی أنه لو وهب رجلان من واحد شیئا ینقسم وقبضه أنه یجوز. فأبو حنیفة یعتبر الشیوع عند القبض وهما یعتبرانه عند العقد والقبض جمیعا، فلم یجوز أبو حنیفة هبة الواحد من إثنین لوجود الشیوع وقت القبض وهما جوزاها لأنه لم یوجد الشیوع فی الحالین بل وجد أحدهما دون الآخر وجوزوا هبة الإثنین من واحد.

أما أبوحنیفة رحمه الله تعالی فلعدم الشیوع فی وقت القبض وأما هما فلانعدامه فی الحالین لأنه وجد عند العقد ولم یوجد عند القبض'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۳)۔

البتہ اگر ایک شخص نے دو آدمیوں کو اپنی کوئی قابل تقسیم شئی کو ہبہ کیا اور پھر تقسیم کر کے دونوں کو ان کے حصہ پر قابض و دخیل بنا دیا تو اس صورت میں امام صاحب کے نزدیک بھی ہبہ صحیح ہو جائے گا، اس لیے کہ گرچہ بوقت ہبہ شیوع تھا لیکن قبضہ کے وقت نہیں رہا۔

''وعند أبي حنيفة إذا وهب من رجلين فقسم ذلك وسلم إلى كل واحد منهما جاز لأن المانع هو الشيوع عند القبض وقد زال'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۲)۔

اس سے پتہ چلا کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مشاع کا ہبہ منعقد ہوجاتا ہے اور اس کا نفاذ موقوف رہتا ہے قبضہ پر۔ اگر قبضہ کے وقت شیوع ختم ہوجائے تو ہبہ نافذ ہوجاتا ہے (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۲)۔

شیوع کے معاملہ میں امام ابویوسف اور امام محمد کے قول کو اختیار کرلیا جائے کہ عقد اور قبضہ دونوں وقت شیوع پایا جائے تو ہبہ کی صحت کے لیے مانع ہوگا ورنہ نہیں تو اس کا بہت بڑا مسئلہ حل ہوجائے گا، بہت سارے لوگ ناواقفیت کی بنیاد پر اپنے چند لڑکوں کو مشترک طور پر کوئی جائداد ہبہ کرکے مجموعی طور پر قبضہ دیدیتے ہیں، الگ الگ سب کو قبضہ نہیں دیتے پھر بھی معاشرہ میں اس کو صحیح سمجھا جاتا ہے، موہوب لہم اپنے آپ کو مالک سمجھتے ہیں اور دوسرے وارثین کو کوئی اعتراض بھی نہیں ہوتا ہے۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

فقہاء کے اقوال کو بیان کرنے کے بعد اب ان کے دلائل پیش کئے جارہے ہیں۔ چونکہ ائمہ ثلاثہ کی طرح امام بخاری علیہ الرحمہ بھی مشاع کے جواز کے قائل ہیں، خواہ قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ ہو یا ناقابل تقسیم اشیاء کا، اسی وجہ سے امام بخاری علیہ الرحمہ نے بخاری شریف میں باقاعدہ تین ابواب قائم کرکے اور ان کے ذیل میں روایات لاکر ہبہ مشاع کے جواز کو ثابت کیا ہے، لیکن صحیح بات یہ ہے کہ ان روایات کا تعلق ہبہ مشاع سے نہیں ہے جیسا کہ ذکر کیا جائے گا۔ پہلا باب قائم کیا ہے: ''باب هبة الواحد للجماعة'' یعنی ایک آدمی کا ہبہ کرنا پوری جماعت کو درست ہے جو ہبہ مشاع ہے۔ اس باب کے ذیل میں ایک تو حضرت اسماء کا قول ذکر کیا ہے اور دوسری روایت حضرت سہل بن سعد کی ذکر کی ہے۔

''وقالت أسماء للقاسم بن محمد وابن أبي عتيق ورثت عن أختي عائشة بالغابة وقد أعطاني معاوية مائة ألف فهو لكما'' (بخاری شریف ۱/ ۳۵۴)۔

حضرت اسماء نے قاسم بن محمد اور ابن عتیق دونوں سے کہا کہ مجھ کو اپنی بہن حضرت عائشہ کے مقام غابہ والے مال سے جو وراثت میں حصہ ملا ہے جس کی قیمت حضرت امیر معاویہ نے ایک لاکھ دیا تھا اس کا مالک تم دونوں کو بنایا۔ یہاں پر ایک آدمی نے دو کو ہبہ کیا جو ہبہ مشاع ہے۔

المحلی میں ہے کہ حضرت اسماءؓ نے صحابہ کی موجودگی میں یہ کام کیا اور کسی نے مخالفت نہیں کی، لہذا اس سے ہبہ مشاع کے جواز پر استدلال درست ہے۔

''فعل اسماء بمحضرة الصحابة رضي الله عنهم ولا يعرف لها منهم مخالف'' (۱۰/ ۱۳۰)۔

اس کا جواب علامہ بدرالدین عینی نے بخاری شریف کی معروف ومشہور شرح عمدۃ القاری میں یہ دیا ہے کہ۔

ممکن ہے کہ حضرت عائشہ کا جو مال غابہ میں تھا وہ قابل تقسیم نہ ہو یا قابل تقسیم ہو، دونوں صورتوں میں کوئی اعتراض لازم نہیں آتا ہے اس لیے کہ اگر قابل تقسیم نہ ہو تو ایسی صورت میں حنفیہ بھی ہبہ مشاع کے جواز کے قائل ہیں اور اگر قابل تقسیم ہو تو ہوسکتا ہے کہ قبضہ کے وقت شیوع نہ پایا گیا ہو بلکہ دونوں کو الگ الگ ان کے حصہ پر قبضہ دیا ہو۔ اس احتمال کے بعد ہبہ مشاع کے جواز پر استدلال نہیں کیا جاسکتا ہے۔

''فإن المال الذى كان بالغابة يحتمل أن يكون مما يقسم، ويحتمل أن يكون مما لايقسم، وعلى كلا التقديرين لايرد عليه لأنه إن كان مما لايقسم فلا نزاع أنه يجوزه وإن كان مما يقسم فلاعبرة للشيوع المانع وقت القبض لا وقت العقد'' (عمدة القاري شرح صحيح البخاري باب هبة الواحد للجماعة ۹/ ۲۲۷)۔

امام بخاری نے دوسری روایت سہل بن سعد کی ذکر کی ہے کہ

''أن النبي ﷺ اتي بشراب فشرب وعن يمينه غلام وعن يساره الأشياخ فقال للغلام إن أذنت لي اعطيت هؤلاء فقال ماكنت لأوثر بنصيبي منك يا رسول الله أحدا فتله في يده'' (صحيح البخاري ۱/ ۳۵۴)۔

نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس پینے کی چیز لائی گئی تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے پیا اور آپ کے دائیں جانب ایک لڑکا تھا اور بائیں جانب شیوخ تھے۔ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے لڑکے سے کہا کہ اگر تم اجازت دو تو میں ان لوگوں کو دیدوں تو اس لڑکے نے کہا کہ یا رسول صلی اللہ علیہ وسلم آپ سے جو مجھے حصہ ملا ہے اس میں کسی کو ترجیح نہیں دے سکتا ہوں تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس لڑکے کے ہاتھ میں دے دیا۔

اس روایت میں محل استدلال یہ ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس لڑکے سے اپنا حصہ بائیں بیٹھنے والے شیوخ کو ہبہ کرنے کے لیے کہا اس سے معلوم ہوا کہ ہبہ مشاع جائز ہے ورنہ یہ سوال نہ ہوتا۔ لیکن اس روایت پر غور کیا جائے تو معلوم ہوتا ہے کہ اصل واہب حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم تھے نہ کہ وہ لڑکا۔ اس لڑکے کا حق لازم نہیں تھا کہ اس کی جانب سے ہبہ سمجھا جاتا۔ وہ تو اس لیے تھا کہ کسی اچھے کام کو دائیں سے شروع کرنا بہتر ہے۔

امام بخاری نے ہبہ مشاع کے جواز کو ثابت کرنے کے لیے دوسرا باب قائم کیا ''باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة والمقسومة وغير المقسومة'' یعنی ہبہ جائز ہے خواہ موہوب لہ کا اس پر قبضہ ہو یا نہ ہو اور اس کو تقسیم کیا گیا ہو یا تقسیم نہ کیا گیا ہو جس کو مشاع کہتے ہیں اور امام بخاری نے اس مسئلہ میں قبیلہ ہوازن کے واقعہ سے استدلال کیا ہے۔ جس کو آنے والے باب ''إذا وهب جماعة لقوم أو وهب رجل جماعة جاز'' میں تفصیل سے ذکر کیا ہے جس کا خلاصہ یہ ہے کہ

غزوۂ حنین میں قبیلہ ہوازن کے مال اور ان کے لوگ مال غنیمت کے طور پر مسلمانوں کے پاس آئے۔ پھر ان کا ایک وفد حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں تائب ہو کر پہنچا اور اپنے مال اور قیدیوں کی واپسی کا مطالبہ کیا، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ یا تو مال لے جاؤ یا قیدی، دونوں نہیں لے جا سکتے ہو، جب وہ لوگ سمجھ گئے کہ دونوں میں سے کوئی ایک ہی مل سکتا ہے، تو انہوں نے کہا کہ ہمارے قیدی واپس کر دیئے جائیں تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اور صحابہ کرام نے اپنا اپنا حصہ واپس کر دیا (بخاری شریف ۱/ ۳۵۵)، اس روایت سے استدلال یہ ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اور صحابہ نے اپنا اپنا حصہ ہبہ کر دیا جو ہبہ مشاع ہے، علامہ ابن قدامہ نے المغنی میں اس روایت سے ہبہ مشاع کے جواز پر استدلال کیا ہے۔ چنانچہ وہ رقمطراز ہیں:

''ولنا أن وفد هوازن لما جاؤوا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منهم قال رسول الله ﷺ ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم رواه البخاري وهذا هبة المشاع'' (المغنی لابن قدامة ۵/ ۶۵۶)۔

علامہ انور شاہ کشمیری علیہ الرحمہ نے فیض الباری شرح بخاری میں اس روایت کا جواب یہ دیا ہے کہ یہ ہبہ نہیں تھا بلکہ قیدیوں کو آزاد کرنا تھا، لہذا استدلال درست نہیں ہے (فیض الباری ۳/ ۳۷۶ کتاب الهبة)۔

اس کا دوسرا جواب فیض الباری کے حاشیہ میں یہ دیا گیا ہے کہ یہ ہبہ مشاع نہیں ہے، اس لیے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کو ان کے قیدی واپس کر دیئے اور ہر ایک اپنے قیدی کا مالک ہو گیا اور اس پر قبضہ کر لیا، تو پھر شیوع کہاں رہا۔

''وأما تبويب البخاري: وهب رجل جماعة جاز وذكر تحتها قصة هوازن، فإنه عليه السلام وهب لهم سبايا هم. ليس من هذا لأنه صلى الله عليه وسلم وإن وهب لجماعة لكن الموهوب كان لكل واحد على حدة فملك كل واحد منهم سبيه خاصة فلا شركة ولا شيوع، وما نحن فيه هبة شئي واحد لجماعة وفيها شيوع'' (فيض الباری کتاب الهبة ۳/ ۲۷۲)۔

عمدۃ القاری میں اس کا ایک جواب یہ دیا گیا ہے کہ یہ شرعی ہبہ نہیں ہے بلکہ ان کے قیدیوں کی واپسی ہے جس کو ہبہ نہیں کہہ سکتے ہیں (عمدة القاری کتاب الهبة ۹/ ۴۳۱)۔

امام بخاری نے اس باب کے تحت دوسری روایت حضرت جابر بن عبداللہ کی ذکر کی ہے جس میں ہے کہ میں نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس مسجد میں آیا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے میرے اونٹ کی قیمت ادا کی اور کچھ زائد دیا۔

''عن جابر قال أتيت النبي ﷺ في المسجد فقضاني وزادني'' (بخاری شریف ۱/ ۳۵۵)۔

آگے کی روایت میں سفر میں اونٹ فروخت کرنے اور سفر سے واپسی پر مسجد میں جا کر دو رکعت نماز پڑھنے کا بھی ذکر ہے۔ اس روایت سے ہبہ مشاع کے جواز پر استدلال اس طرح ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس قیمت سے جو زائد دیا وہ اسی میں شامل تھا جو ہبہ مشاع ہے، علامہ بدرالدین عینی نے

اس کا جواب یہ دیا ہے کہ

یہ زیادتی ہبہ نہیں ہے بلکہ ثمن کی ادائیگی میں زیادتی ہے اور شیوع اس طرح کی زیادتی کے لیے مانع نہیں ہے (عمدۃ القاری ۹/ ۴۲۸)۔

علامہ انور شاہ کشمیری علیہ الرحمہ نے اپنی شہرۂ آفاق شرح فیض الباری میں اس کا جواب یہ دیا ہے کہ

حضرت جابر کو اصل قیمت سے جو زائد ملا تھا وہ الگ اور ممتاز تھا اور اس کو ہمیشہ اپنے پاس رکھتے تھے یہاں تک کہ جب یزید کی طرف سے اہل شام اور اہل مدینہ کے درمیان ۲۳۰ھ میں مدینہ کے قریب لڑائی ہوئی جس کو یوم الحرۃ سے یاد کیا جاتا ہے تو وہ زیادتی گم ہوگئی۔

''علی أن تلك الزيادة كانت منفصلة متميزة، وكان جابر يضعها في جرابة ويقول والله لا أفارق زيادة رسول الله ﷺ حتى فقدها في أيام الحرة كما يأتي في البخاري'' (فيض الباري ۲/ ۲۷۵)۔

خود بخاری شریف میں آگے کی جو روایت ہے اس میں ہے کہ ''فما زال شئی حتى أصابها أهل الشام يوم الحرة'' (بخاری شریف ۱/ ۳۵۵)۔

بخاری شریف کے حاشیہ میں ہے:

''يوم الحرة أي يوم الوقعة التي كانت حوالي المدينة عند حرقها بين عسكر الشام من جهة يزيد بن معاوية وبين أهل المدينة سنة ثلاثين وستين'' (بخاری شریف ۱/ ۳۵۵)۔

ائمہ ثلاثہ کا استدلال نسائی شریف کی ایک روایت سے ہے، روایت وفد ہوازن ہی سے متعلق ہے جو کافی لمبی ہے، اس روایت کا ایک ٹکڑا اس طرح ہے۔

''فقام إليه رجل بكبة من شعر فقال يا رسول الله! أخذت هذه لأصلح بها بردعة بعيري فقال أما ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لك'' (نسائی شریف کتاب الهبة ۱/ ۱۳۶)۔

تو ایک شخص بال کا ایک گچھا لے کر کھڑا ہوا اور اس نے کہا یا رسول اللہ میں نے اس کو اس لیے لیا ہے تا کہ اس کے ذریعہ اپنے اونٹ کے پالان کے نیچے والے کمبل کو درست کروں تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ میرا اور بنی عبد المطلب کا حصہ تمہارے لیے ہے۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے اپنا حصہ ہبہ کیا جو اس وقت تک مشاع تھا پھر بنی عبد المطلب کا حصہ ہبہ کروایا۔ اس کا جواب علامہ کاسانی نے یہ دیا ہے کہ ہوسکتا ہے کہ ہبہ الگ الگ کیا ہو اور ایک ساتھ حوالہ کیا ہو اور اس طرح مشاع کا ہبہ حنفیہ کے نزدیک بھی جائز ہے۔ نیز معنوی اعتبار سے یہ نا قابل تقسیم شئی کا ہبہ ہے جو جائز ہے، اس لیے کہ اگر بال کا گچھا بہت سے لوگوں پر تقسیم کریں گے تو معمولی بال حصہ میں آئے گا جس سے فائدہ نہیں اٹھایا جاسکتا ہے۔

''وأما حديث الكبة: أن النبي صلى الله عليه وسلم وهب نصيبه منه واستوهب البقية من أصحاب الحقوق۔ فوهبوا وسلموا الكل جلة... وهبة المشاع على هذا السبيل جائزة عندنا على أن ذلك كان هبة مشاع لا ينقسم من حيث المعنى لأن كبة واحدة لو قسمت على الجم الغفير لا يصيب كلا منهم إلا نزر حقير لا ينتفع به فكان في معنى مشاع لا ينقسم'' (بدائع الصنائع کتاب الهبة ۵/ ۱۷۲)۔

ہبہ مشاع کے صحیح ہونے کی عقلی دلیل:

ائمہ ثلاثہ نے ہبہ مشاع کے صحیح ہونے کی عقلی دلیل یہ دی ہے:

ہبہ مشاع میں بھی موہوب لہ کو مالک بنانا ہے اور موہوب لہ کا اس میں مالکانہ تصرف کرنا ہے، اس کے علاوہ تو کچھ ہے نہیں، لہذا جس طرح واہب اس جزء مشاع کا مالک تھا اور اس میں اس کو تصرف کا حق تھا اسی طرح یہ حق موہوب لہ کی طرف منتقل ہوجائے گا اور وہ بھی مالک ہوجائے گا اور اس میں اس کو تصرف کا حق حاصل ہوگا، جیسا کہ صدقہ کرنے والا اپنے جزء مشاع کا مالک ہوتا ہے اور اس میں تصرف کا اختیار رکھتا ہے اور جب وہ صدقہ کرتا ہے تو جس کو صدقہ کیا اس کی ملکیت آجاتی ہے اور اس کو تصرف کا اختیار ہوتا ہے، اسی طرح یہاں بھی ہوگا اور جس طرح مشاع کی بیع جائز ہے، اسی طرح مشاع کا ہبہ بھی جائز ہوگا۔

''وأما من النظر فليس إلا ملك صحيح، ثم تصرف فيما صح الملك فيه ولا مزيد. فتملك الموهوب له والمتصدق

عليه بالجزء المشاع كما ملكه الواهب والمتصدق ولا فرق البتة ويتصرف الموهوب له والمتصدق... كما يتصرف فيه الواهب والمتصدق... ووكلاؤهم ولافرق'' (المحلی لابن حزم ۱۰/۱۳۰)۔

حنفیہ کے دلائل:

حنفیہ کی سب سے مضبوط دلیل حضرت ابوبکر صدیقؓ کا وہ اثر ہے جس کی تخریج مؤطا امام مالک میں کی گئی ہے جس میں ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنی صاحبزادی عائشہؓ کو بیس وسق مال دیا تھا لیکن انہوں نے اس کو الگ کر کے اس پر قبضہ نہیں کیا تو حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنے مرض الوفات میں حضرت عائشہؓ کو بلا کر یہ فرمایا کہ میں نے تم کو بیس وسق مال دیا تھا اگر تو اس پر قبضہ کر لیتی اور اس کو الگ کر لیتی تو وہ مال تمہارا ہوتا لیکن اب تو وہ تمام وارثین کا مال ہے۔

''وإني كنت نحلتك من مالي جذاذ عشرين وسقا فلو كنت جذذتيه واحتزتيه كان لك وإنما هو اليوم مال وارث'' (مؤطا امام مالك باب النحلى ۲۸۶)۔

دوسری دلیل یہ ہے کہ حضرت عمر فاروقؓ نے فرمایا کہ: ''من نحل نحلة لم يجزها الذي نحلها حتى تكون إن مات لورثته فهو باطل'' (حوالہ مذکور)۔

(جو شخص کسی کو کوئی عطیہ دے اور جس کو وہ عطیہ دیا اس نے اس کو الگ کر کے قبضہ نہیں کیا یہاں تک کہ عطیہ دینے والے کا انتقال ہو گیا تو یہ باطل ہو گیا اور وہ مال عطیہ دینے والے کے ورثہ کا ہوگا)۔

تیسری دلیل حضرت علیؓ کا اثر ہے جس کو صاحب بدائع علامہ کاسانی نے ذکر کیا ہے:

''وروی عن سيدنا علی رضی الله عنه أنه قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز ما لم يقاسم'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)

حضرت علیؓ سے مروی ہے انہوں نے فرمایا جو شخص اپنے مال کا ثلث یا ربع ہبہ کرے تو جب تک اس کو تقسیم نہیں کرے جائز نہیں ہے۔

صاحب بدائع الصنائع نے ان آثار کو ذکر کرنے کے بعد لکھا ہے کہ۔

یہ جو کچھ ہوا صحابہ کی موجودگی میں ہوا اور کسی نے انکار نہیں کیا اس سے معلوم ہوا کہ اس پر صحابہ کا اجماع ہے کہ ہبہ مشاع میں تقسیم اور قبضہ ضروری ہے۔

''وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعا'' (بدائع الصنائع كتاب الهبة ۵/۱۷۱)۔

صاحب بدائع نے ہبہ مشاع کے عدم جواز پر دو عقلی دلیلیں دی ہیں، ایک تو یہ کہ قبضہ ہبہ کے جواز کے لیے شرط ہے اور شیوع قبضہ سے مانع ہے اس لیے کہ قبضہ کا مطلب یہ ہے کہ شئی موہوب میں تصرف پر پوری قدرت ہو اور صرف میں تصرف جو پورے کو شامل ہو ممکن نہیں ہے کیونکہ مشترک دار کے نصف میں رہنا یا مشترک کپڑے کے نصف کو پہننا محال ہے اور یہ بھی نہیں کہہ سکتے ہیں کہ کل میں تصرف کر کے نصف میں تصرف پر قدرت سمجھی جائے گی اس لیے کہ کل کا ہبہ نہیں کیا ہے۔

''ولأن القبض شرط جواز ہذا العقد والشيوع يمنع من القبض، لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف فی المقبوض والتصرف فی النصف الشائع وحده لايتصور، فإن سكنى نصف الدار شائعا، ولبس نصف الثوب شائعا محال ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف فی الكل لأن العقد لم يتناول الكل'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

ہبہ مشاع کے عدم جواز کی دوسری دلیل یہ ہے کہ

ہبہ عقد تبرع ہے اگر قابل تقسیم مشترک شئی میں ہبہ کو جائز قرار دیا جائے تو یہ عقد ضمان ہو جائے گا اس لیے کہ ایسی صورت میں موہوب لہ واہب سے تقسیم کا مطالبہ کر سکتا ہے، لہذا تقسیم کا ضمان واہب پر لازم آئے گا اور ہبہ کو عقد ضمان قرار دینا خلاف شرع ہے۔

''ولأن الهبة عقد تبرع فلو صحت في مشاع يحتمل القسمة لصار عقد ضمان، لأن الموهوب له يملك مطالبة الواهب بالقسمة فيلزمه ضمان القسمة فيؤدي إلى تغيير المشروع'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

مذکورہ بالا آثار اور عقلی دلائل کی روشنی میں یہ بات واضح ہوگئی کہ ہبہ کے تام ومکمل ہونے کے لیے شئی موہوب پر موہوب لہ کا قبضہ ضروری ہے اور اگر شئی موہوب مشاع ہے تو اس کی تقسیم بھی ضروری ہے۔

لیکن جب ہم مذکورہ آثار پر غور کرتے ہیں تو یہ معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ مشاع کی صرف ایک صورت کا بیان ہے جس میں والدین میں سے کسی ایک نے اپنی اولاد میں سے کسی کو ہبہ کیا اور اپنی ملکیت سے الگ نہیں کیا تو ظاہری بات ہے کہ ہبہ کہتے ہی ہیں کسی کو اپنی کسی چیز کا مالک بنانے کو اور جب اس نے اپنی ملکیت سے نہیں نکالا تو ہبہ کہاں سے ہوا۔ لیکن مشاع کی وہ صورت جس میں واہب نے اپنی ملکیت سے شئی موہوب کو نکال کر موہوب لہم کی ملکیت میں دیدی گرچہ وہ متعدد ہوں اس کا بیان ان مذکورہ بالا آثار میں نہیں ہے۔ چونکہ یہاں پر واہب نے اپنی ملکیت سے شئی موہوب نکال دی ہے، اس لیے ہبہ کا تحقق ہوجانا چاہئے اور موہوب لہم کی ملکیت آجانی چاہئے۔ جیسا کہ حنفیہ میں سے خود امام ابو یوسف اور امام محمد اس کے قائل ہیں۔

ہبہ مشاع کے عدم جواز کی حکمت:

حنفیہ کے نزدیک ہبہ مشاع کیوں ناجائز ہے اس کی حکمت ومصلحت کیا ہے، اس سلسلہ میں علامہ انور شاہ کشمیری علیہ الرحمۃ نے بخاری شریف کی شرح فیض الباری میں بڑی اچھی بات لکھی ہے، وہ رقمطراز ہیں:

امام بخاری نے ہبہ مشاع کے جواز کے سلسلہ میں بہت زیادہ توسع سے کام لیا ہے اور حنفیہ نے بہت زیادہ تنگی کا ثبوت دیا ہے اور یہ دونوں شارع کی مرضی کے خلاف ہیں، اس معاملہ میں نہ تو امام بخاری کی طرح توسع ہونا چاہئے اور نہ حنفیہ کی طرح تنگی بلکہ اتنا شیوع اور ابہام نہ ہو کہ دو فریق کے درمیان اختلاف پیدا ہوجائے۔ اگر شیوع مفضی الی النزاع نہیں ہے تو وہ صحت ہبہ کے لیے مانع نہیں ہے گویا کہ علامہ انور شاہ کشمیر علیہ الرحمہ کے نزدیک ہبہ مشاع کے عدم جواز کی اصل حکمت نزاع ہے۔ اگر نزاع نہ ہو تو ہبہ مشاع جائز ہونا چاہئے۔

''والذي تبين لي أن توسيع البخاري و تضييق الحنفية، كلا هما ليس بمرضي للشارع فإن رفع الشيوع والإبهام مطلوب عنده البتة، أما إنه في أي مرتبة، فلينظر فيه، فليس نسقه إلى هدره، كما زعمه البخاري ولا الحض به كما قال الحنفية، والذي أراه أن النهي عنه لكونه مفضيا إلى النزاع، وكل أمر يكون النهي عنه كذالك لايشدد فيه الشارع بنفسه بل ربما يغمض عنه أيضا فلا ينبغي التشدد فيه'' (فیض الباری باب ہبہ الواہب للجماعۃ ۳/۳۷۲)۔

علامہ انور شاہ کشمیری علیہ الرحمہ نے یہ بھی لکھا ہے کہ

حنفیہ کے نزدیک اصل مذہب کے مطابق ہبہ مشاع جائز نہیں ہے گرچہ قبضہ کا تحقق ہوجائے لیکن متاخرین نے قبضہ کے تحقق کے بعد اس کے جواز کا فتویٰ دیا ہے اور میں بھی اسی پر فتویٰ دیتا ہوں اور قبضہ کے وقت ہبہ مشاع کے جواز کے سلسلہ میں متاخرین کی موافقت کرتا ہوں (فیض الباری باب الھبۃ المقبوضۃ وغیر المقبوضۃ ۳/۳۷۵)۔

ہبہ مشاع کے عدم جواز کی حکمت نزاع ہے اس کی وضاحت البحر الرائق کے اس جزئیہ سے بھی ہوتی ہے جو میں نے اوپر بیان کیا کہ مشترک ناقابل تقسیم اشیاء کا ہبہ اس وقت صحیح ہے جبکہ ہبہ کرنے والے کو اپنے حصہ کی مقدار معلوم ہو اور جس کو ہبہ کیا ہے اس کو بتادے ورنہ جھگڑا ہوگا اور ہبہ صحیح نہیں ہوگا (البحر الرائق کتاب الھبۃ ۷/۲۸۷)۔

علامہ انور شاہ کشمیری کی یہ رائے اور قبضہ کے تحقق کے وقت جبکہ نزاع کا قوی اندیشہ نہ ہو تو متاخرین کے فتویٰ کی موافقت کرتے ہوئے ہبہ مشاع کے جواز کا فتویٰ انسب اور اقرب الی الفقہ معلوم ہوتا ہے۔ ہبہ مشاع سے متعلق امت کے بہت سارے پیچیدہ مسائل اس سے حل ہوسکتے ہیں۔

ہبہ مشاع میں چیزوں کی حیثیت کا اعتبار:

یہاں پر ایک بحث یہ ہے کہ اگر مشترک اشیاء کی حیثیت واہمیت میں فرق نہ ہو بلکہ مساوی حیثیت کی اشیاء ہوں تو کیا وہاں پر بھی تقسیم سے قبل ہبہ جائز

نہیں ہے، یا مشاع نہ ہونے کی شرط صرف ان چیزوں میں ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو؟ اس مسئلہ کو بہت تلاش کیا لیکن وضاحت کے ساتھ کہیں نہیں ملا، البتہ اوپر عدم جواز کی جو حکمت ومصلحت بتائی گئی ہے یعنی نزاع کا ہونا، اگر اس کو تسلیم کرلیا جائے تو مسئلہ واضح ہوجائے گا، اگر چیزوں کی قیمت واہمیت میں کوئی فرق نہ ہو بلکہ شئی موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو تو چونکہ وہاں پر کوئی نزاع نہیں ہوگا، اس لیے ان مشترک قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ بھی صحیح ہونا چاہئے۔ ان مشترک قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ صحیح نہیں جو نزاع کا باعث ہوں۔

قبضہ سے متعلق بحث:

شئی موہوب کی شرطوں میں سے ایک شرط قبضہ بھی ہے جیسا کہ اس سے قبل بیان کیا گیا۔ حنفیہ کے نزدیک جب تک شئی موہوب پر قبضہ نہ ہو اس وقت تک ہبہ تام ومکمل نہیں ہوتا ہے اور شئی موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت نہیں آتی ہے۔ پھر قبضہ کے صحیح ہونے کے لیے چند شرطیں ہیں ان شرطوں کے پائے جانے کے بعد ہی قبضہ کا تحقق ہوتا ہے۔ وہ شرطیں درج ذیل ہیں:

الف- پہلی شرط یہ ہے کہ قبضہ مالک کی اجازت سے ہو یعنی واہب کی اجازت کے بعد موہوب لہ شئی موہوب پر قبضہ کرے، اگر مالک کی اجازت کے بغیر قبضہ کرے گا تو یہ قبضہ صحیح نہیں سمجھا جائے گا، اس لیے کہ صحت بیع کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے پھر بھی بیع میں مالک کی اجازت کے بغیر قبضہ ہو تو قبضہ صحیح نہیں سمجھا جاتا ہے۔ تو ہبہ میں بدرجہ اولیٰ مالک کی اجازت کے بغیر قبضہ صحیح نہیں ہونا چاہئے۔

”منها أن يكون القبض بإذن المالك، لأن الإذن بالقبض شرط لصحة القبض في باب البيع حتى لو قبض المشتري من غير إذن البائع قبل نقد الثمن كان للبائع حق الاسترداد فلأن يكون في الهبة أولى لأن البيع يصح بدون القبض والهبة لا صحة لها بدون القبض، فلما كان الإذن بالقبض شرطا لصحته فيما لا يتوقف صحته على القبض فلأن يكون شرطا فيما يتوقف صحته على القبض أولى“ (بدائع الصنائع کتاب الهبه ۵/ ۱۲۶)۔

واہب کی اجازت کبھی تو صراحۃً ہوتی ہے اور کبھی دلالۃً۔ صراحۃً اجازت یہ ہے کہ جب شئی موہوب مجلس میں ہو تو واہب موہوب لہ سے یہ کہے کہ اس پر قبضہ کرلو اور اگر شئی موہوب مجلس سے غائب ہو تو واہب موہوب لہ سے یہ کہے کہ تم جاؤ اور اس پر قبضہ کرلو۔ پہلی صورت میں اگر موہوب لہ مجلس میں یا مجلس سے الگ ہونے کے بعد شئی موہوب پر قبضہ کرلے تو ہبہ صحیح ہوجائے گا اور اگر واہب قبضہ کرنے سے روک دے تو پھر نہ تو مجلس میں قبضہ کرنا صحیح ہوگا اور نہ ہی مجلس سے الگ ہونے کے بعد قبضہ صحیح ہوگا۔ اور اگر واہب ہبہ کرنے کے بعد نہ تو قبضہ کرنے کی صراحۃً اجازت دے اور نہ ہی قبضہ کرنے سے منع کرے اور موہوب لہ مجلس میں شئی موہوب پر قبضہ کرلے تو دلالۃً اجازت سمجھی جائے گی اور استحساناً ہبہ صحیح ہوگا۔ اور دوسری صورت میں جبکہ شئی موہوب مجلس سے غائب ہو اور وہ جاکر اس پر قبضہ کرلے تو قبضہ صحیح ہوگا اور ہبہ تام ومکمل ہوگا (فتاوی ہندیہ ۴/ ۳۷۷)۔

(ب) قبضہ کی صحت کے لیے دوسری شرط یہ ہے کہ شئی موہوب واہب کی ملکیت کے ساتھ مشغول نہ ہو۔ اگر شئی موہوب واہب کی ملکیت کے ساتھ مشغول ہو تو یہ ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔ مثلاً اگر کسی نے کسی کو اپنا گھر ہبہ کیا اور اس میں ہبہ کرنے والے کا سامان بھی موجود ہے اور اس نے گھر کو سامان کے کے ساتھ موہوب لہ کے حوالہ کردیا تو چونکہ شئی موہوب (گھر) واہب کے سامان کے ساتھ مشغول ہے اس لیے یہ ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔ البتہ اگر ہبہ کرنے کے بعد سامان نکال لے پھر گھر حوالہ کرے تو چونکہ قبضہ کے وقت گھر واہب کے سامان کے ساتھ مشغول نہیں ہے، اس لیے اب ہبہ صحیح ہوجائے گا۔ اور اگر سامان ہبہ کرے گھر ہبہ نہ کرے اور سامان واہب کے گھر میں ہو اور واہب قبضہ کرنے کے لیے راستہ خالی کردے اور موہوب لہ کو قبضہ کی اجازت دیدے تو چونکہ سامان واہب کے گھر کے ساتھ مشغول نہیں ہے، موہوب لہ جب چاہے اپنا ہبہ شدہ سامان لے جاسکتا ہے، اس لیے اس صورت میں ہبہ صحیح ہوجائے گا اس کے برخلاف پہلی صورت میں گھر سامان کے ساتھ مشغول ہوگا جب تک واہب اپنا سامان نہ نکال لے موہوب لہ گھر کو اپنے استعمال میں نہیں لاسکتا ہے، لہذا اس صورت میں ہبہ صحیح نہیں ہوگا (بدائع الصنائع ۵/ ۱۲۸)۔

(ج) قبضہ کی صحت کے لیے تیسری شرط یہ ہے کہ شئی موہوب غیر موہوب شئی کے ساتھ اس طرح جڑی ہوئی نہ ہو جس طرح ایک جزء دوسرے جزء کے ساتھ جڑا رہتا ہے، اس لیے کہ ایسی صورت میں وہ قابل تقسیم اشیاء میں ہبہ مشاع کے حکم میں ہوگا۔

''ومنها أن لايكون الموهوب متصلا بما ليس بموهوب اتصال الأجزاء لأن قبض الموهوب وحده لايتصور وغيره ليس بموهوب فكان هذا في معنى المشاع'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۲۹)۔

اسی وجہ سے اگر کوئی شخص اپنی زمین ہبہ کرے جس میں فصل ہو اور فصل ہبہ نہ کرے یا فصل ہبہ کرے اور زمین ہبہ نہ کرے یا درخت ہبہ کرے اور پھل ہبہ نہ کرے یا اس کے برعکس پھل ہبہ کرے اور درخت ہبہ نہ کرے تو ان تمام صورتوں میں چونکہ شئی موہوب غیر موہوب شئی کے ساتھ اس طرح جڑی ہوئی ہے جس طرح ایک جزء دوسرے جز کے ساتھ جڑا رہتا ہے، اس لیے ہبہ صحیح نہیں ہوگا (فتاوی ہندیہ ۴/ ۳۸۰)۔

البتہ اگر فصل کو کاٹ کر ہبہ شدہ زمین یا فصل موہوب لہ کے حوالہ کردے یا پھل کو توڑ کر ہبہ شدہ درخت یا پھل موہوب لہ کے حوالہ کردے تو اس صورت میں قبضہ کے وقت اتصال نہ پائے جانے کی وجہ سے ہبہ صحیح ہوجائے گا۔

''ولو جذ الثمر وحصد الزرع ثم سلمه فارغا جاز، لأن المانع من النفاذ وهو ثبوت الملك قد زال'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۲۹)۔

(د) قبضہ کی صحت کے لیے ایک شرط یہ بھی ہے کہ قبضہ کرنے والے میں قبضہ کرنے کی اہلیت ہو، یعنی وہ عاقل ہو لہذا مجنون اور نادان بچہ کا قبضہ صحیح نہیں ہے، اس کے لیے صرف عقل کی شرط ہے بلوغ اور حریت کی کوئی شرط نہیں ہے، لہذا عقلمند نابالغ لڑکے اور غلام کا قبضہ درست ہے۔

''ومنها أهلية القبض وهي العقل فلا يجوز قبض المجنون والصبي الذي لايعقل وأما البلوغ فليس بشرط لصحة القبض وكذلك الحرية ليست بشرط فيجوز قبض العبد والمحجور عليه إذا وهب له هبة'' (حوالہ مذکور ۵/ ۱۸۰)۔

شئی موہوب پر خود موہوب لہ بھی قبضہ کرسکتا ہے جبکہ وہ عاقل ہو اور اس کا نائب بھی کرسکتا ہے، لہذا اگر نابالغ بچہ ہے اور اس کا ولی اس کو ہبہ کرتا ہے تو ولی کا ہبہ کرکے یہ بتا دینا کافی ہوگا کہ میں نے اپنی فلاں چیز اپنے فلاں بچہ کو ہبہ کیا، ولی کا قبضہ اس بچہ کا قبضہ سمجھا جائے گا اور اگر کوئی غیر ولی کسی نابالغ بچہ کو ہبہ کرے تو پھر اس بچہ کے ولی کا قبضہ ضروری ہے۔

''(وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة)...(تتم بالعقد) لو الموهوب معلوما وكان في يده أو في يد مودعه، لأن قبض الولي ينوب عنه، والأصل أن كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالإيجاب (وإن وهب له أجنبي يتم بقبض وليه)'' (در مختار مع تنویر الابصار کتاب الھبۃ ۴۹۹، ۹۸)۔

قبضہ کی حقیقت:

شئی موہوب کی شرطوں میں سے ایک شرط قبضہ اور خود قبضہ کی شرطوں کا بیان تھا، اب قبضہ کی حقیقت کو بیان کیا جارہا ہے کہ قبضہ کا کیا مفہوم ہے اور قبضہ کا تحقق کیسے ہوگا؟ علامہ کاسانی بدائع الصنائع میں لکھتے ہیں:

قبضہ کا مفہوم یہ ہے کہ شئی موہوب پر تصرف کی پوری قدرت ہو کوئی چیز تصرف میں مانع نہ ہو (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۱)۔

یہی وجہ ہے کہ قبضہ کی کوئی متعین شکل نہیں ہے بلکہ ہر چیز کا قبضہ اس کے شایان شان ہوتا ہے۔ اگر غیر منقولی اشیاء ہیں تو تمام فقہاء کرام کا اس پر اتفاق ہے کہ اگر ہبہ کرنے کے بعد واہب موہوب لہ کا راستہ صاف کردے اور قبضہ کی اجازت دیدے، قبضہ کے لیے کوئی چیز مانع نہ ہو تو یہ قبضہ سمجھا جائے گا، اور موہوب لہ شئی موہوب کا مالک ہوجائے گا۔

''اتفق الفقهاء على أن قبض العقار يكون بالتخلية والتمكين من اليد والتصرف فإن لم يتمكن منه بأن منعه شخص آخر من وضع يده عليه فلا تعتبر التخلية قبضا'' (الموسوعة الفقهية ۳۲/ ۲۵۹)۔

علامہ ابن قدامہ نے اپنی شہرہ آفاق کتاب المغنی میں لکھا ہے کہ غیر منقول اشیاء میں راستہ صاف کردینے اور رکاوٹ کو دور کردینے سے قبضہ کا تحقق ہوجاتا ہے اور منقولی اشیاء میں اپنی ملکیت سے دوسرے کی ملکیت کی طرف منتقل کردینے سے اور مشترک اشیاء میں کل کو موہوب لہ کے حوالہ کردینے سے قبضہ کا

تحقق ہوجاتا ہے (المغنی لابن قدامہ ۵/۶۵۵)۔

اگر مکان کا ہبہ ہے اور وہ مقفل ہے تو چابی حوالہ کردینا قبضہ کے لیے کافی ہے۔

''وقبض المفتاح قبض للدار إذا تهيأ له فتحها بلا كلفة وإلا فليس بقبض كذا في مختار الفتاوى'' (الفتاویٰ الهندية كتاب البيوع ۳/۱۶)۔

خلاصہ یہ ہے کہ اگر واہب نے ہبہ کرنے کے بعد قبضہ کی اجازت دیدی اور موہوب پر موہوب لہ کے لیے تصرف سے کوئی چیز مانع نہیں ہے تو قبضہ کا تحقق ہوجائے گا اور موہوب لہ شئ موہوب کا مالک ہوجائے گا۔

اس تمہید کے بعد فقہی سیمینار کے سوالات کے جوابات درج ذیل ہیں:

۱- ائمہ ثلاثہ امام مالک، امام شافعیؒ، امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے اور حنفیہ کے نزدیک نا قابل تقسیم اشیاء میں جائز ہے اور قابل تقسیم اشیاء میں جائز نہیں ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یہ شیوع قبضہ کے وقت مانع ہے، لہذا اگر ہبہ کرتے وقت شیوع ہو اور قبضہ کے وقت شیوع ختم ہوجائے تو پھر ہبہ صحیح ہوگا، مثلاً گھر کو ہبہ کیا جس میں اس کا سامان بھی موجود ہے تو یہ ہبہ درست نہیں ہوگا، البتہ اگر سامان نکال کر مکان موہوب لہ کے حوالہ کردے تو ہبہ صحیح ہوجائے گا، قبضہ کے وقت شیوع نہیں رہا، یا مشترک چیز کو ہبہ کیا اور اس کو تقسیم کرکے موہوب لہ کے حوالہ کردیا تو یہ ہبہ درست ہوگا۔ اور امام ابویوسفؒ اور امام محمدؒ کے نزدیک ہبہ اور قبضہ دونوں وقت اگر شیوع ہو تو صحت ہبہ کے لیے مانع ہے اور اگر کسی وقت بھی شیوع ختم ہوجائے تو ہبہ درست ہوگا مثلاً اگر کسی نے دو آدمیوں کو اپنا مکان ہبہ کرکے ان کے حوالہ کردیا تو یہ ہبہ درست ہوگا۔ حالات کے پیش نظر صاحبین کے قول کو اختیار کرنے کی صورت میں ہبہ کے بہت سے پیچیدہ مسائل حل ہوسکتے ہیں۔ حنفیہ کے نزدیک ہبہ مشاع کے عدم جواز کی حکمت یہ سمجھ میں آتی ہے کہ یہ نزاع کا سبب ہوگا جیسا کہ علامہ انور شاہ کشمیری کے حوالہ سے ذکر کیا گیا ہے، لہذا جہاں نزاع پیدا ہونے کا اندیشہ نہ ہو وہاں ہبہ مشاع جائز ہونا چاہئے۔

۲، ۳- اگر ہبہ مشاع کے عدم جواز کی مذکورہ حکمت ومصلحت کو تسلیم کرلیا جائے تو پھر ہبہ مشاع اس صورت میں جائز ہونا چاہئے جبکہ پوری شئ موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو جہاں تقسیم میں کوئی نزاع نہ ہو، البتہ جہاں حیثیت واہمیت میں فرق ہو وہاں تقسیم میں نزاع ہوگا، لہذا وہاں ہبہ مشاع جائز نہیں ہوگا۔

۴- امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعی کے نزدیک ہبہ کے تام مکمل ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے، بغیر قبضہ کے ان دونوں کے نزدیک ہبہ تام ومکمل نہیں ہوتا ہے اور شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت نہیں آتی ہے اور امام مالک کے نزدیک قبضہ ضروری نہیں ہے محض ایجاب ہی سے ہبہ مکمل ہوجائے گا، اور شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت آجائے گی۔ مکیلی ووزنی اشیاء میں قبضہ ضروری ہے اور غیر مکیلی وغیر معذورنی اشیاء میں قبضہ ضروری نہیں ہے۔ دلائل ومصالح کے پیش نظر امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ کا قول ہی راجح معلوم ہوتا ہے۔

۵- چونکہ ولی کا قبضہ ہی نابالغ کا قبضہ سمجھا جاتا ہے اور ہبہ کرنے والا اگر ولی ہی ہو تو پھر ایجاب ہی سے ہبہ مکمل ہوجاتا ہے، اور موہوب لہ شئ موہوب کا مالک ہوجاتا ہے، جیسا کہ تفصیل اوپر گذری، لہذا جب بچہ کے ولی اور اس کے گارجین ہی نے ہبہ کرکے اس کا اعلان کردیا تو یہ ہبہ صحیح ہوگیا اور بچہ اس ہبہ شدہ شئ کا مالک ہوگیا، اب اس کے بالغ ہونے کے بعد باقاعدہ اس کا قبضہ ضروری نہیں ہے بلکہ بغیر دوبارہ قبضہ ہی کے وہ حسب سابق مالک رہے گا۔



ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی[1]

۱- اس مسئلہ میں سب سے پہلے یہ جاننا ضروری ہے کہ شرعی طور پر ہبہ کسے کہتے ہیں؟ دراصل کسی شخص کا دوسرے کو شخص اپنے مال کا مالک بنادینے کی چار صورتیں ہیں جس کے الگ الگ احکام ہیں:

۱- تملیک العین بالعوض- دوسرے سے اپنے مال کا عوض لے کر مالک بنادینا یہ بیع ہے۔

۲- تملیک العین بلاعوض دوسرے کو اپنے مال کا معاوضہ لیے بغیر مالک بنادینا یہ ہبہ ہے۔

۳- تملیک المنفعۃ بالعوض اپنے مال کا نہیں بلکہ صرف اس کی منفعت کا دوسرے کو بالعوض مالک بنادینا، اجارہ ہے۔

۴- تملیک المنفعۃ بلاعوض دوسرے کو اپنے مال کی منفعت کا مالک بنادینا بلاعوض یہ عاریہ ہے (التعریفات الفقهیه الملحق بقواعد الفقه /ص ۲۳۷ مطبوعہ صدف پبلشر پاکستان)۔

ان چاروں مذکورہ بالا صورتوں میں سے دوسری صورت ''ہبہ'' ہے، جس کی تعبیر چند دیگر الفاظ سے بھی کی جاتی ہے: ۱- ہدیہ، ۲- نحلہ، ۳- عطیہ۔

صاحب ہدایہ لکھتے ہیں: ''وينعقد الهبته بقوله وهبت ونحلت وأعطيت، لأن الأول صريح فيه والثاني مستعمل فيه هديه بمعنى هبه، لاتحقرن جارة''، حدیث میں آیا ہے (بخاری شریف ۱/۳۴۹)۔

اور صاحب ہدایہ نے ہدیہ بمعنی ہبہ کی مشروعیت پر حدیث نبوی ﷺ: ''تهادوا تحابوا'' (رواه البخاري في الادب والنسائي وابویعلی سے استدلال کیا ہے، عین الہدایہ ۲/۹۰۷ مطبوعہ نشریات اسلام لاہور)۔

''قال عليه السلام: اكل ولدك نحلت مثل هذا وكذالثالث يقال عطاك الله ووهبك الله بمعنى واحد''۔

پہلا لفظ ''ہبہ'' اپنے معنی میں بالکل صریح وواضح ہے، دوسرا لفظ حدیث نبوی ﷺ میں وارد ہے: ''اكل ولدك نحلت مثله'' (بخاری ۱/۳۵۲)۔

اسی طرح عطیہ بمعنی ہبہ بھی حدیث میں وارد ہے، بخاری کی دوسری روایت کے الفاظ ہیں:

''قال اعطيت سائر ولدك مثل هذا'' (صحیح بخاری/۳۵۲)۔

صاحب ہدایہ نے عربی محاورے سے بھی استدلال کیا ہے کہ ''عطاک اللہ'' اور ''وھبک اللہ'' ایک ہی معنی میں استعمال ہوتا ہے۔

اب رہ گئی ہبہ کردہ مال کی حیثیت و پوزیشن تو اس کی دو صورتیں ہیں:

۱- مال مشاع یعنی بٹوارے کے لائق مال جس کو تقسیم کئے بغیر ہبہ کردیا گیا ہو۔

۲- مال غیر مشاع یعنی تقسیم شدہ مال جس کو الگ الگ حصوں میں بانٹ کر کوئی خاص حصہ ہبہ کیا گیا ہو، یا ایسا مال جو تقسیم کے قابل ہی نہ ہو، جیسے ایک غلام، گھوڑا، کار، سائکل یا ایسی ہی کوئی چیز، جو بٹوارہ کے قابل تو ہو مگر تقسیم کے بعد اسی جنس کی منفعت اس سے حاصل نہ ہوسکے جو تقسیم سے پہلے

[1] شیخ الحدیث مدرسہ امداد الاسلام میرٹھ (یوپی)۔

حاصل تھی جیسے چھوٹی کوٹھری، چھوٹی دکان، مکان، چکی، غسل خانہ وغیرہ یہ سب غیر مشاع مال میں داخل ہیں، اور ان کا ہبہ بغیر تقسیم بھی جائز ہے، اور اس مسئلہ میں ائمہ وفقہاء کے درمیان کوئی اختلاف نہیں۔

البتہ پہلی صورت میں مال مشاع یعنی قابل تقسیم مال کا ہبہ بلا تقسیم وتعین حصص ائمہ اربعہ اور فقہاء کے درمیان مختلف فیہ ہے، صاحب ہدایہ لکھتے ہیں:

"ولا يجوز الهبه فيمايقسم إلا محوزة مقسومة وهبته المشاع فيما لايقسم جائز وقال الشافعي يجوز في الوجهين"۔

امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک قابل تقسیم مال میں ہبہ جائز نہیں جب تک اس کو تقسیم کر کے واہب اس مال موہوب سے اپنے ہر تقسیم کے تعلق اور حق قبضہ سے دست بردار نہ ہوجائے یا مال موہوب سے غیر موہوب شئی کو علاحدہ نہ کردے، جیسے زمین کے ہبہ میں کھیتی کو کاٹ نہ لے، یا موہوب درخت سے پھل کو توڑ کر اپنی ملکیت سے فارغ نہ کردے۔

یہاں واضح رہے کہ ہبہ کے مذکورہ بالا صورت میں ناجائز ہونے کا یہ مطلب نہیں ہے کہ اصل ہبہ ہی ناجائز ہے بلکہ اس کا مطلب یہ ہے کہ ایسی صورت ہبہ میں موہوب لہ کی ملکیت شئی موہوب پر ثابت نہیں ہوگی اگرچہ فی نفسہ ہبہ درست ہوگا۔

اس سے یہ جزئیہ نکلتا ہے کہ اگر کسی شخص نے قابل تقسیم زمین، مکان میں سے نصف حصہ کسی کو بٹوارہ کر کے موہوب لہ کے سپرد کردیا تو ہبہ تام ہوجائے گا اور موہوب لہ کی اس پر ملکیت ثابت ہوجائے گی، البتہ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ مشاع وغیر مشاع قابل تقسیم اور ناقابل تقسیم دونوں میں ہبہ جائز ہے اور ان کے نزدیک مال موہوب پر قبضہ کے بعد خواہ وہ مشاع ہو یا غیر مشاع موہوب لہ کی ملکیت تام ہوجائے گی۔

اس مسئلہ میں امام مالک اور امام احمد بن حنبلؒ فرماتے ہیں کہ موہوب لہ مال موہوب پر قبضہ کے بغیر بھی صرف واہب کے ہبہ کردینے سے مال موہوب کا مالک ہوجائے گا خواہ وہ مال مشاع ہو یا غیر مشاع، تقسیم شدہ ہو یا بلا تقسیم ہو، خلاصہ یہ کہ اس مسئلہ میں ائمہ ثلاثہ متفق الرائے ہیں۔

مولی المحقق سعد اللہ بن عیسی المفتی الشہیر بسعدی چلپی وسعدی آفندی لکھتے ہیں:

"قال الرافعي في شرح الوجيز المشاع يجوز هبته كما يجوز بيعه ولا فرق بين المتقسم وغير المتقسم ولا بين أن يهب من الشريك وغيره وبه يقول مالك و أحمد" (حاشیہ سعدی چلپی علی العنایہ شرح الهدایہ علی ہامش نتائج الافکار فی کشف الرموز والاسرار لمولانا شمس الدین احمد قودر المعروف بقاضی زادہ آفندی تکملۃ فتح القدیر للمحقق الکمال بن الهمام ۷/۱۲۳ مطبوعہ المطبعۃ الکبری الامیریہ بولاق مصر مطبوعہ ۱۳۱۷ھ، نیز دیکھئے بدائع الصنائع ۶/۱۲۲ و درمختار علی ہامش رد المحتار ۴/۵۰۸)۔

ائمہ ثلاثہ کی دلیل:

ائمہ ثلاثہ کی دلیل یہ ہے: "لأنه عقد تمليك فيصح في المشاع وغيره كالبيع بأنواعه و هذا لأن المشاع قابل لحكمه وهو الملك فيكون محلا له" (ہدایہ ۳/۲۸۵)۔

ہبہ عقد تملیک ہے یعنی اپنے مال کا دوسرے کو مالک بنادینے والا معاملہ ہے، لہذا مشاع قابل تقسیم اور غیر مشاع ناقابل تقسیم دونوں صورت میں درست ہے، جیسے بیع اپنی تمام اقسام کے ساتھ درست ہے، خواہ عقد بیع مال مشاع میں ہو یا غیر مشاع میں مال مشترک میں ہو یا غیر مشترک میں اور دونوں صورت میں ہبہ کے صحیح ہونے کی وجہ یہ ہے کہ مال مشاع حکم ہبہ کو قبول کرنے کی پوزیشن میں ہوتا ہے اور وہ ہے مال موہوب کا مالک ہونا، لہذا مال مشاع بھی حکم ہبہ کو قبول کرنے کا محل ہے، پس جس طرح عقد بیع کی جملہ اقسام بیع سلم، بیع صرف وغیرہ میں مال کا مشاع یا غیر تقسیم شدہ ہونا عقد بیع کے مکمل ہونے میں بالاجماع مانع نہیں ہے ایسے ہی یہاں بھی مانع نہیں ہوگا۔

خلاصہ یہ ہوا کہ امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک ہبہ کی بنیاد صرف ایجاب پر ہے اور واہب کا اپنے مشترک یا غیر مشترک مال کو دوسرے شخص کو ہبہ کردینا ہی موہوب لہ کی ملکیت کے ثبوت کے لیے کافی ہے، اور قبضہ غیر ضروری ہے، اور امام شافعیؒ کے یہاں اگرچہ قبضہ ضروری ہے مگر اس مال پر بالقوۃ قابض ہونے کی پوزیشن میں ہونا ہی عقد ہبہ کی تکمیل کے لیے کافی ہے بالفاظ دیگر حقیقی قبضہ یا کامل درجہ کا قبضہ یا بالفعل قبضہ

ضروری نہیں بلکہ قبضہ بالقوہ یعنی مال موہوب پر قبضہ ناقص یا قبضہ حکمی کی صلاحیت ہونا ہی کافی ہے جبکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بالفعل کامل درجہ کا قبضہ ضروری ہے تاکہ مال موہوب پر موہوب لہ کا مکمل کنٹرول اور تصرف حاصل ہو جائے۔

ہبہ مشاع میں دونوں ائمہ کرام امام اعظم ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ کے درمیان اصل فرق قبضہ حالی اور قبضہ مآلی پر ہے، امام ابوحنیفہؒ کی نظر بوقت قبضہ فی الحال کامل درجہ کا قبضہ ضروری ہے، جو مشاع میں حاصل نہیں ہوسکتا، کیونکہ معدوم محل ملک نہیں ہوتا اور امام شافعیؒ کی نظر قبضہ مآل پر ہے، جس کے حصول کا آگے امکان پایا جاتا ہے گویا قبضہ بالقوۃ متحقق ہے۔ اور ہبہ مشاع کے جواز کے لیے یہی کافی ہے۔

امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبلؒ نے ہبہ کو محض عقد بیع کی طرح قرار دیا ہے، لہٰذا ان کے نزدیک مال مشاع کا ہبہ ہو یا غیر مشاع کا دونوں میں عقد بیع کے اصول پر عمل ہوگا اور بیع میں مشتری قبضہ سے پہلے مبیع کا مالک ہو جاتا ہے، اسی اصول پر ہبہ کے معاملے میں بھی قبل القبض موہوب لہ مال موہوب کا مالک بن جائے گا۔

اس مسئلہ میں ابن ابی لیلی اور حسن بصری بھی مالکیہ اور حنابلہ کے ساتھ ہیں۔

"وقال ابن أبي ليلى والحسن لايحتاج إلى القبض" (عمدة القاري في شرح صحيح البخاري ۶/۲۷۸)۔

اور امام بخاریؒ کا رجحان بھی اسی طرح ہے، "وكان البخاري جنح إلى ذلك" (فتح الباري)۔

امام ابوحنیفہؒ کے دلائل:

ہبہ مشاع کے عدم جواز پر امام ابوحنیفہؒ کی دو دلیلیں ہیں: ایک نقلی یعنی آثار صحابہؓ اور دوسری فقہی وقیاسی۔ پہلی نقلی دلیل شرعی یہ ہے:

۱-"ذكر عبدالرزاق في مصنفه وقال أخبرنا سفيان الثوري عن منصور عن إبراهيم قال لاتجوز الهبته حتى تقبض" (عمدة القاري في شرح البخاري ۶/۲۹۱)۔

عبدالرزاق نے اپنے مصنف میں ذکر کیا ہے کہ مجھ سے سفیان ثوری نے بسند منصور عن ابراهیم بیان کیا، فرمایا کہ ہبہ جائز نہیں جب تک اس پر قبضہ نہ کر لیا جائے۔

۲-"مالك عن ابن شهاب عن عروه بن زبير عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت إن أبا بكر الصديق كان نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة قال والله يا بنية ما من الناس أحب إلى غنى بعدى منك ولا أعز على فقرا بعدى منك وإني كنت نحلت جاد عشرين وسقافلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك وإنما هو اليوم مال وارث وإنما هو أخواك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله" (موطا امام مالك، كتاب القضيه، مالا يجوز من النحل/ص ۲۱۴ مطبوعه ديوبند)۔

"واخرجه البيهقي ايضا في سننه من حديث شريب عن زهري عن عروه بن الزبير الحديث" (عمدة القاري ۶/۲۷۶)۔

امام مالکؒ نے اپنی سند سے بیان فرمایا کہ حضرت ابوبکرؓ نے اپنی بیٹی عائشہ زوج النبی ﷺ کو بیس وسق چھوہارے جو توڑے جائیں ہبہ کئے تھے اور ہنوز وہ توڑے نہیں گئے تھے کہ ابوبکرؓ کی وفات کا وقت آگیا، تو آپ نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا کہ بیٹی میں اپنے بعد تیری مالداری سب سے زیادہ محبوب رکھتا ہوں، اور تیرے فقر کو ناپسند کرتا تھا اگر تو مقام غابہ کے کھجوروں کو توڑ کر اس پر قبضہ کر لیتی تو وہ تیرے ہو جاتے اور اب تو وہ وارث کا مال ہے اور وہ تیرے بھائی اور تیری بہنیں ہیں، لہٰذا اس کو کتاب اللہ کے مطابق تقسیم کر لینا۔

۳-"وأما أثر عمر فذكره الطحاوي أيضا كما ذكره البيهقي عن الشافعي وأخرج عبد الله ابن وهب في مسنده وقال بلغني عن عمرو بن دينار" (قال الحافظ بدرالدين العيني قلت هذا منقطع، عمدة القاري ۶/۲۷۶)۔

"روى عبد الرزاق أيضا قال أخبرنا معمر عن الزهري عن عروه بن الزبير قال أخبرني المسور بن مخرمه وعبد الرحمن

ابن عبد القارى أنهما سمعا عمر ابن الخطاب يقول مابال أقوام ينحلون أولادهم فإذا مات الابن قال الأب مالى فى يدى وإذا مات الأب قال ما كنت نحلت ابنى كذا وكذا لا تحل إلا لمن اجازه وقبضه'' (حاشیہ ہدایہ تخریج زیلعی ۳/۲۸۵)۔

عروہ بن الزبیر فرماتے ہیں کہ مجھ سے مسور بن مخرمہ اور عبدالرحمن بن عبدالقاری نے بیان کیا کہ ان دونوں نے حضرت عمر بن الخطابؓ کو سنا وہ فرماتے تھے: کچھ لوگوں کا عجب حال ہے کہ وہ اپنی اولاد کو مال ہبہ کرتے ہیں، پھر اگر لڑکا مرجاتا ہے تو باپ کہتا ہے کہ مال تو میرے قبضہ میں ہے اور اگر باپ مرنے لگتا ہے تو کہتا ہے کہ میں نے اپنے بیٹے کو اتنا اتنا ہبہ نہیں کیا، تو بات یہ ہے کہ ہبہ حلال نہیں ہے مگر اسی شخص کے لیے جس کو ہبہ کرنے والا قبضہ کی اجازت دے اور وہ اس پر قبضہ کرلے۔

۴-''وقال عبد الرزاق أخبرنا ابن جريج قال زعم سليمان بن موسى أن عمر بن عبد العزيز كتب أيما رجل نحل فلم يدفعه فتلك النحله باطلة'' (حاشیہ ہدایہ بحوالہ تخریج زیلعی ۳/۲۸۵)۔

خلیفہ عمر بن عبدالعزیز نے اپنے عمال کو لکھا کہ جو شخص کچھ ہبہ کرے اور وہ موہوب لہ کو سپرد نہ کردے (یعنی اس پر قبضہ نہ کرائے) تو وہ باطل ہے، مذکورہ بالا دونوں روایتوں کی سند صحیح اور جید ہے (مولانا سید امیر علی، عین الہدایہ ۳/۶۱۱)۔

دلیل قیاسی:

امام اعظم ابوحنیفہؒ کی فقہی وقیاسی دلیل وہ ہے جو صاحب ہدایہ نے ذکر کی ہے:

''ولنا أن القبض منصوص عليه فى الهبة فيشترط كماله والمشاع لايقبله إلا بضم غيره إليه وذلك غير موهوب إليه'' (ہدایہ ۳/۲۸۵)۔

ہماری دلیل یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ منصوص علیہ ہے جیسا کہ حدیث وآثار صحابہؓ میں اوپر مذکور ہوا، لہذا بصراحت نص پورا قبضہ شرط ہوگا اور جو چیز غیر مقسوم مشاع ہے وہ پورے قبضہ کو قبول نہیں کرتی جب تک دوسری چیز اس کے ساتھ ملا نہ لی جائے حالانکہ یہ دوسری چیز موہوب نہیں ہے۔

مطلب یہ ہے کہ مال مشاع میں جس کا ہبہ کیا گیا ہے، واہب اور موہوب لہ دونوں کی ملکیت مشترک ہے اور مشترک ملکیت کی وجہ سے ہر ایک کے حصہ میں دوسرے کی ملکیت شامل ہے، ایسی حالت میں واہب نے جو کچھ کیا ہے اس پر موہوب لہ کامل درجہ کا قبضہ نہیں کرسکتا کیونکہ اس میں خود واہب کی ملکیت مخلوط ہے، اسی طرح موہوب مال میں غیر موہوب مال بھی شامل ہے جس کا واہب نے ہبہ نہیں کیا، پس موہوب لہ دوسرے کے غیر موہوب مال پر شرعا مکمل قبضہ نہیں کرسکتا، لہذا ایسا ہبہ مشاع شرعا جائز نہیں...... ہبہ مشاع کے عدم جواز کی دوسری دلیل یہ بھی ہے کہ:

''ولأن فى تجويزه إلزامه شيئا لم يلتزمه وهو القسمة لهذا امتنع جوازه قبل القبض كيلا يلزمه التسليم بخلاف مالا يقسم لأن القبض القاصر هو الممكن فكيتفى به ولأنه لايلزمه مؤنة القسمة'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)۔

دوسری بات یہ بھی ہے کہ ہبہ مشاع کو جائز قرار دینے سے واہب کے ذمہ ایسا امر لازم آتا ہے جس کی پابندی واہب نے اپنے ذمہ نہیں رکھی، وہ امر ہے مال مشترک کو تقسیم کرکے موہوب لہ کے سپرد کرنا، حالانکہ واہب نے تو موہوب لہ پر صرف احسان کے ارادہ سے ہبہ کیا تھا، اب اس احسان کے بدلہ الٹا بٹوارے کا خرچ اور اس کی مشقت بھی اس کے گلے پڑگئی جو بلاشبہ تقاضائے احسان کے خلاف ہے، یہی وجہ ہے کہ ہبہ مشاع کا جواز قبضہ سے پہلے خود امام شافعیؒ کے یہاں بھی ممنوع ہے، کیونکہ اس صورت میں واہب پر مال موہوب کی سپردگی کی ذمہ داری عائد ہوجاتی ہے جو اس کی رضامندی کے بغیر اس پر لازم ہوجائے گی جبکہ ایسا نہیں ہونا چاہئے، برخلاف ہبہ غیر مشاع کے جو قابل تقسیم نہیں ہے اس کو جائز رکھا جائے گا کیونکہ اس میں بٹوارہ شرط نہیں ہے، لہذا موہوب لہ کا اس پر ناقص قبضہ بھی کافی سمجھا جائے گا، اس لیے کہ اس سے واہب کے ذمہ بٹوارہ کا خرچ اور اس کی مشقت لازم نہیں آتی۔

دلیل کی اصل بنیاد:

اس دلیل قیاسی کی اصل بنیاد یہ ہے کہ ہبہ ایک عقد تبرع ہے، یعنی ہبہ کرنے والے کا دوسرے پر احسان کرنے کا ایک معاملہ ہے جو احسان ہی کی حد تک محدود رہنا چاہئے، پس اگر صرف ہبہ کا معاملہ (عقد ہبہ) کر گزرنے سے قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت مال موہوب میں ثابت مان لیا جائے جیسا کہ امام مالکؒ وغیرہ فرماتے ہیں تو اس میں واہب ومحسن پر مال موہوب کو موہوب لہ کے سپرد کرنا واجب قرار پائے گا جبکہ واہب نے بلا معاوضہ مال ہبہ کر کے صرف احسان کرنے کا ارادہ کیا تھا، قبضہ کو اپنے اوپر لازم کرنے اور تقسیم کا خرچ اٹھانے کی ذمہ داری نہیں لی تھی۔

"وإيجاب شئ ولم يتبرع به يخالف موضوع المتبرعات"۔

اسی بنا پر مال موہوب پر قبل القبض ملکیت ثابت نہیں ہوسکتی اور اسی سے یہ بھی واضح ہوگیا کہ مال مشاع میں ہبہ درست نہیں کیونکہ غیر تقسیم شدہ ہونے کی بنیاد پر خالص موہوب لہ کا قبضہ مکمل نہیں ہوسکتا کیونکہ وہ ملک غیر سے مخلوط ہے اور حدیث کی صراحت کے مطابق کامل درجہ کا قبضہ ہبہ میں مطلوب ہے۔

اس سے حضرت امام شافعیؒ کے مشاع اور غیر مشاع میں جواز کی رائے کا رد اور حنفیہ کے نقطہ نظر کا اثبات ہوگیا، رہا حضرت امام مالکؒ وغیرہ فقہاء کا عقد بیع پر قیاس اور صدقہ کی نظیر سے استدلال اور حضرت امام شافعیؒ کا حنفیہ کے عقد تبرع قرار دینے کے موقف کو گوارا کرنے کے باوجود قرض اور وصیت کے احکام پر قیاس کرتے ہوئے شرکت کا مانع جواز ہونا تو ان سب باتوں کا بھرپور جواب صاحب ہدایہ نے دے دیا ہے اور وہ یہاں موضوع سے غیر متعلق ہے، اس لیے اس کے ذکر کی ضرورت نہیں سمجھی گئی۔

دلائل فقہاء کی مصلحتیں:

جہاں تک ائمہ ثلاثہ کے دلائل کی مصلحتوں کا تعلق ہے تو اس سلسلے میں دلائل پر غور کرنے سے یہ بات معلوم ہوتی ہے کہ ان کے پیش نظر ہبہ کو مسلمانوں میں عام اور آسان کرنا ہے تا کہ حدیث نبوی صلی اللہ علیہ وسلم "تهادوا تحابوا" کے مطابق مسلمانوں میں آپسی جذبہ محبت پروان چڑھے، امداد باہمی کو فروغ حاصل ہو، غالباً اسی مصلحت کو مدنظر رکھتے ہوئے امام مالک اور امام احمدؒ نے ہبہ قبل القبض کو درست قرار دیا اور عقود شرعیہ کے دیگر شرائط میں تخفیف کو مناسب خیال فرمایا۔

مگر امام ابوحنیفہؒ نے حدیث وآثار اور قیاس شرعی کے دونوں پہلوؤں کی رعایت پیش نظر رکھی اور قانون اسلام اور اصول فقہ کو نظر انداز نہیں فرمایا، ہمارے خیال میں امام اعظمؒ کا موقف اس مسئلہ میں زیادہ قابل ترجیح ہے کیونکہ اس میں آثار وقیاس دونوں کی مصالح پوری طرح ملحوظ ہیں۔

۲- شئ موہوب پر قبضہ کے وقت مشاع نہ ہونے کی شرط بہر صورت ضروری ہے خواہ اس کی حیثیت مساوی ہو یا اس کے مختلف حصص میں حدود اربعہ یا سڑک کے فرنٹ یا اس کے بیک میں ہونے کی بناء پر باعتبار حصول منفعت یا باعتبار قیمت فرق ہو، کیونکہ شئ موہوب بوقت عقد مساوی حیثیت کی ہوسکتی ہے مگر بوقت قبضہ اس میں فرق واقع ہونے کے امکان کو رد نہیں کیا جاسکتا، خاص طور پر جبکہ ہبہ کے وقت مال مشاع میں مشترک ملکیت کے سبب موہوب لہ کا قبضہ کامل متحقق نہ ہوسکے، اس لیے کہ شئ موہوب کے جس حصہ پر موہوب لہ کا قبضہ ہوگا اور موہوب ہونے کی وجہ سے اس کی ملکیت کا اثبات ہوگا ٹھیک اسی حصے پر واہب کے ملک مشترک ہونے کے سبب سے موہوب لہ کی ملکیت معدوم ہوگی کیونکہ اس کے حق میں وہ شئ غیر موہوب ہے اور اس طرح ملک موجود اور غیر موجود کا اجتماع ہوجائے گا جو شریعت کی نگاہ میں باطل ہے، اسی بنیاد پر ہبہ مشاع ہر حال میں ناجائز رہے گا خواہ اس کی حیثیت مساوی ہو یا غیر مساوی۔

"وقبض المشاع ناقص لأنه لا يقبضه إلا بضم غيره إليه فكل جزء قبضه يشتمل على ما وجب قبضه وما لا يجوز قبضه فكانه مقبوضا من وجه دون وجه وفيه شبهة العدم النافية للاعتناء بشانه" (حاشیه هدایه لابی الحسنات عبد الحئی الکھنوی ۳/۲۸۵)۔

۳- ہبہ مشاع میں عدم جواز کے حکم کا تعلق مشاع یعنی غیر تقسیم شدہ ہونے پر ہے موہوب لہ کے درمیان نزاع ہونے یا نہ ہونے سے نہیں، لہٰذا ہبہ

مشاع نزاع کی غیر موجودگی میں بھی ناجائز ہوگا۔

''ولو وهب من شريكه لايجوز لأن الحكم يدار على نفس الشيوع'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)۔

۴- ہبہ کی اصل حقیقت جس سے ہبہ درست ہوتا ہے وہ صرف ایجاب ہے یعنی واہب کا ہبہ کردینا، یہی ہبہ کا اصل رکن ہے جس کے بغیر ہبہ کا تحقق نہیں ہوسکتا، اس میں کسی امام وفقیہ کا کوئی اختلاف نہیں، باقی رہا قبول جو موہوب لہ کا فعل ہے اس کو بھی اکثر فقہاء نے رکن قرار دیا ہے، اس طرح ایجاب وقبول دونوں ارکان ہبہ ہیں، البتہ شئی موہوب پر قبضہ، ہبہ کا اصل رکن یا ہبہ کی حقیقت میں داخل نہیں ہے بلکہ قبضہ ثبوت ملک کے لیے محض ایک خارجی شرط ہے۔

''تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول وتتم بالقبض الكامل لأنها من التبرعات والتبرع لا تتم إلا بالقبض'' (الدر المختار ۶۹۰/۵، مطبوعہ سید کمپنی، فتاوی عالمگیری ۴/۳۷۴ طبع رشیدیہ دہلی، البحر الرائق ۷/۲۸۳ طبع رشیدیہ، تبیین الحقائق ۶/۴۹ طبع دار الکتب العلمیہ بیروت)۔

ہبہ میں قبضہ کے بارے میں فقہاء کے نقاط نظر:

ہبہ بہر حال ایک عقد ہے اور عقد (معاملہ) ہونا ہی ائمہ وفقہاء کے درمیان اختلاف کی بنیاد ہے، امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبلؒ، ابی لیلی، حسن بصری وغیرہ حضرات نے عقد ہبہ کو بیع پر قیاس کر کے قبضہ کو بالکل غیر ضروری قرار دیا ہے، کیونکہ عقد بیع میں صرف ایجاب وقبول سے ثبوت ملک ہوجاتا ہے، اور قبضہ ثانوی درجہ کی چیز ہے، تفصیلات اوپر ذکر کی جاچکی ہیں۔

امام ابوحنیفہؒ، امام شافعیؒ، ابن سیرین، قاضی شریحؒ، شعبی، مسروق، سفیان ثوری اور اشہب کی روایت کے مطابق خود امام مالکؒ بھی قبضہ کو ضروری قرار دیتے ہیں، قبضہ کئے بغیر موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوتی (عمدۃ القاری فی شرح صحیح البخاری ۶/ ۲۷۸)۔

حنفیہ، شافعیہ اور دوسرے تمام ہم خیال فقہاء کی دلیل: حضرت ابوبکرؓ، حضرت عمرؓ، حضرت عبداللہ ابن عباسؓ، حضرت عمر بن عبدالعزیزؒ اور حضرت معاذ بن جبلؓ کے آثار وفتاوی ہیں، جن کے حوالے گذشتہ صفحات میں بیان کئے جاچکے ہیں۔

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

ہبہ کا عقد (معاملہ) ہونا تو متفق علیہ ہے لیکن اس عقد ہبہ کا رکن صرف ایجاب ہے، یا قبول بھی اس کا رکن ہے یہ مختلف فیہ ہے، خود فقہاء حنفیہ میں اس بارے میں اختلاف ہے۔

''أما ركنها فقد اختلف المشائخ فيه، قال شيخ الإسلام خواهر زاده في المبسوط هو مجرد إيجاب الواهب وهو قوله وهبت ولم يجعل قبول الموهوب له ركنا لأن العقد ينعقد بمجرد إيجاب الواهب ولهذا قال علماء نا اذا حلف لايهب فوهب ولم يقبل يحنث في يمينه عندنا وقال صاحب التحفه ركنها الإيجاب والقبول ووجهه أن الهبته عقد والعقد هو الإيجاب والقبول۔

وقال صاحب البدائع أما ركن الهبته فهو الإيجاب من الواهب فأما القبول من الموهوب له فليس بركن استحسانا. والقياس أن يكون ركن وهو قول زفر في قول قال القبض أيضا ركن'' (شرح العنایہ علی الہدایہ علی ہامش تکملہ فتح القدیر ۷/۱۱۴)۔

ہبہ کا رکن کیا ہے؟

اس میں مشائخ کا اختلاف ہے، شیخ الاسلام خواہر زادہ نے ''مبسوط'' میں فرمایا کہ ہبہ کا رکن واہب کی طرف سے صرف ایجاب ہے جو اس کے قول وہبت کا نام ہے، انہوں نے موہوب لہ کے قبول کو رکن قرار نہیں دیا اس لیے کہ صرف واہب کے ایجاب سے عقد ہبہ منعقد ہوجاتا ہے، اس کی

نظیر میں ہمارے علماء نے فرمایا کہ اگر کوئی شخص قسم کھالے کہ ہبہ نہیں کرے گا پھر ہبہ کردے مگر موہوب لہ اس کو قبول نہ کرے تو ہمارے علماء حنفیہ کے یہاں اس کی قسم ٹوٹ جائے گی۔

اور صاحب تحفۃ نے ایجاب وقبول دونوں کو رکن مانا ہے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ ہبہ ایک عقد ہے اور عقد ایجاب وقبول کا نام ہے۔

صاحب بدائع نے فرمایا کہ واہب کا ایجاب ہی رکن ہے اور موہوب لہ کا قبول رکن نہیں ہے، دلیل استحسان سے یہی ثابت ہے، لیکن اس کی دلیل سے وہ رکن ہے، امام زفر نے اس کو رکن کہا ہے اور یہ بھی کہا ہے کہ قبضہ بھی رکن ہے۔

خلاصہ اس مسئلہ کا یہ ہے کہ قبضہ خواہ رکن ہو یا شرط، حنفیہ وشافعیہ اور فقہاء کی اکثریت کی رائے کے مطابق موہوب لہ کا شئ موہوب پر قبضہ کے بغیر اس میں مالکانہ تصرف جائز نہیں ہوگا، اور امام مالکؒ اور احمدؒ وغیرہ کے یہاں بلا قبضہ بھی وہ شئ موہوب کا مالک بن جائے گا، کیونکہ ان کے نزدیک محض ایجاب وقبول سے ہی عقد ہبہ تام ہوجاتا ہے، جیسے بیع میں بائع کے ایجاب اور مشتری کے قبول سے ہی مشتری مبیع کا مالک بن جاتا ہے۔

دلائل کی تفصیلات جواب نمبر (۱) کے ذیل میں نقل کی جاچکی ہیں۔

۵- اگر باپ یا گارجین نے نابالغ موہوب لہ کو ہبہ کیا تو باپ یا گارجین کا شئ موہوب پر قبضہ خود نابالغ موہوب لہ کا قبضہ مانا جائے گا، بالغ ہونے کے بعد تجدید قبضہ کی کوئی ضرورت نہیں کیونکہ قبضہ سابق ہی موہوب شئ پر ثبوت ملکیت کے لیے کافی ہے۔

''وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما إذا كان في يده أو في يد مودعه لأن يده كيده'' (ہدایہ ۳/۲۸۷)۔

اگر باپ اپنے نابالغ بیٹے کو کوئی شئ ہبہ کرے تو صرف ہبہ کردینے سے ہی بیٹا اس کا مالک بن جائے گا، اس لیے کہ شئ موہوب باپ یا گارجین کے قبضہ میں موجود ہی ہے، پس قبضہ موجود ہی قبضہ ہبہ کا نائب بن جائے گا، خواہ یہ چیز باپ یا گارجین کے قبضہ میں ہو یا باپ یا گارجین نے دوسرے کے پاس ودیعت رکھوائی ہو اس میں کچھ فرق نہیں، اس واسطے کہ مستودع کا قبضہ مثل باپ یا گارجین کے قبضے کے ہیں۔

حضرت ابوبکر صدیقؓ کی حدیث کو جس میں انہوں نے حضرت عائشہ کو غابہ کے کھجور کے درخت سے بیس وسق کھجور توڑنے کو ہبہ کیا تھا، اس کو حافظ بدرالدین عینی نے طحاوی اور بیہقی کے حوالہ سے ذکر کیا ہے اور پیچھے مؤطا امام مالکؒ ودیگر کتب حدیث سے بھی نقل کیا جاچکا ہے، اس کے ذیل میں لکھا ہے:

''وفيه أن العطية إذا كان من الأب لصغير لايحتاج إلى القبض فيكفي قبوله له'' (عمدة القاری فی شرح صحیح البخاری ۶/۲۷۶)۔

اس حدیث سے یہ بھی مستنبط ہوتا ہے کہ اگر ہبہ باپ کی طرف سے نابالغ بچہ کے لیے ہو تو اس میں قبضہ کی ضرورت نہیں، کیونکہ باپ کا بچے کے لیے ہبہ کو قبول کرنا ہی کافی ہے۔



ہبہ سے متعلق بعض اہم مسائل

مفتی محمد ثناء الہدیٰ قاسمی[1]

ہدیہ اور ہبہ کے لغوی معنی تحفہ دینے کے ہیں، اصطلاح شرع میں اپنی کسی چیز کا کسی شخص کو بلاعوض مالک بنا دینا، ہدیہ اور ہبہ کہلاتا ہے۔ آپس میں ہدایا کا تبادلہ شریعت کی نظر میں مستحسن ہے، کیوں کہ یہ محبت میں اضافے کا سبب ہے اور نفسیاتی طور پر ایک کو دوسرے سے قریب تر کر دیتا ہے، اسی لیے اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ''تہادوا تحابوا'' (السنن الکبریٰ للبیہقی: ۹/۱۵۴ دار الفکر بیروت) فرمایا، عورتوں کو ان کے مزاج کے پس منظر میں خصوصی طور پر ہدیہ کی تحقیر سے منع کیا گیا، اس سلسلے میں اتنی شدت برتی گئی کہ ارشاد فرمایا کہ بکری کا کھر بھی ہدیہ آئے تو اس کی تحقیر نہ کی جائے (الصحیح البخاری: ۱/۳۴۹ باب الھبۃ وفضلھا والتحریض علیھا)، چونکہ ہدیہ کا دینا فرض، واجب اور مالیات سے متعلق حقوق میں نہیں ہے، اس لیے یہ ایک طرح سے جسے ہدیہ دیا جارہا ہے، اس پر احسان ہے اور اللہ تعالیٰ کو جو صفات پسند ہیں، ان میں ایک احسان بھی ہے اِنَّ اللّٰہَ یُحِبُّ الْمُحْسِنِیْنَ (سورۃ البقرۃ/۲۴)۔

دیگر معاملات کی طرف ہبہ میں جانبین اور فریقین ہوتے ہیں، ایک ہبہ کرنے والا (واہب) ہوتا ہے اور دوسرا جسے ہبہ کیا جارہا (موہوب لہ) ہے، تیسری وہ چیز (شئی موہوب) ہوتی ہے، جو ہبہ کیا جارہا ہے۔ ہبہ کرنے والے کی جانب سے ہبہ محض ایجاب سے صحیح ہو جاتا ہے، اس مسئلے میں تمام ائمہ کا اتفاق ہے، اس لیے کہ امام مالکؒ، امام احمدؒ مطلقاً ہبہ کو فریقین کے لیے صحیح قرار دیتے ہیں، موہوب لہ کے حق میں ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ ضروری نہیں قرار دیتے، رہ گئے امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ تو ان کے سلسلے میں ہدایہ کی عبارت وتصح بالایجاب والقبول (ہدایۃ: کتاب الھبۃ) پر حاشیہ چلپی میں لکھا ہے:

''أقول: العلامة السكاكی قوله وتصح بالإیجاب...أی تصح فی حق الواهب بمجرد الإیجاب'' (حاشیة الجلپی مع الفتح القدیر ۹/۱۹)۔

میں کہتا ہوں کہ علامہ سکاکی نے فرمایا کہ صاحب ہدایہ کا قول تصح بالایجاب کا مطلب واہب کے حق میں محض ایجاب سے صحیح ہونا ہے۔

اس بات پر اتفاق ہے کہ جس چیز کو ہبہ کر رہا ہے، وہ واہب کی ملکیت ہو، اس لیے اگر کسی نے ایسی چیز کا ہبہ کیا جو اس کی ملکیت نہیں ہے یا ابھی موجود نہیں ہے جیسے کوئی کہے کہ میری بکری کو امسال جو بچہ پیدا ہوگا وہ تیرے لیے ہبہ ہے تو یہ درست نہیں ہوگا، کیونکہ بچہ ابھی موجود نہیں ہے، اسی طرح اس پر بھی اتفاق ہے کہ قبضہ سے پہلے واہب، ہبہ سے رجوع کر سکتا ہے، البتہ ایسا کرنا مکروہ تحریمی ہے اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: اپنا ہبہ واپس لینے والا شخص اس کتے کی طرح ہے جو اپنی ہی قئے چاٹتا ہے۔ '' العائد فی هبته كالكلب یعود فی قیئه'' (الصحیح البخاری حدیث: ۲۵۸۹)

اختلاف اس مسئلے میں ہے کہ ہبہ تام کب ہوگا، اور موہوب لہ کے لیے اس معاملہ میں قبضہ کی کیا حیثیت ہے؟ یہ شرط صحت ہے، شرط تمام ہے یا شرط لزوم؟

امام مالکؒ کے نزدیک یہ شرط تمام میں سے ہے، شرط صحت نہیں ہے، بدایۃ المجتہد میں ہے:

''فمالك: القبض عنده فی الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة'' (بدایة المجتهد ۲/۳۲۹)۔

امام مالک کے نزدیک قبضہ ہبہ کے تمام ہونے کے لیے شرط ہے، صحت کے لیے نہیں۔

لیکن قبضہ نہ کرنے کی صورت میں ہبہ کے بعض صورتوں میں ختم ہونے کا اندیشہ ہے، اس لیے امام مالکؒ قبضہ پر زور دیتے ہیں، اور جس طرح ایجاب وقبول کے بعد مبیع پر قبضہ کے لیے مجبور کیا جائے گا، ویسے ہی ہبہ کے تمام ہونے کے لیے موہوب لہ کو مجبور کیا جائے گا کہ وہ قبضہ کر لے، کیونکہ قبضہ نہ کرنے کی صورت میں ممکن ہے کہ واہب کے افلاس اور مرض کی وجہ سے یہ معاملہ ختم ہو جائے، اس سلسلہ میں بعض صحابہ کا اثر بھی ہے کہ قبضہ ہبہ میں سد ذرائع کے لیے ہے، یہاں پر حضرت عمرؓ کی جانب منسوب اس روایت کو بھی سامنے رکھنا چاہیے کہ انہوں نے قبضہ کو ہبہ میں شرط تمام اور حق

[1] نائب ناظم امارت شرعیہ بہار، اڑیسہ وجھارکھنڈ، پھلواری شریف، پٹنہ۔

موہوب لہ قرار دیا ہے۔ بدایۃ المجتہد میں ہے:

''واما مالك: فاعتمد الامرين جميعا اعنى القياس وما روى عن الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التى ذكرها عمر جعل القبض فيها من شروط التمام ومن حق الموهوب له وانه ان تراخى حتى يفوت القبض بمرض اوافلاس على الواهب سقط حقه'' (ايضا ۲/ ۳۳۰)۔

حضرت امام مالکؒ نے دو امور پر اعتماد کیا ہے، میری مراد قیاس اور وہ جو بعض صحابہ سے مروی ہے کہ ہبہ میں قبضہ سد ذرائع کے طور پر ہے جس کو حضرت عمرؓ نے ذکر کیا کہ قبضہ ہبہ میں شروط تمام اور حق موہوب لہ سے ہے اس لیے اگر قبضہ میں تاخیر کیا اور واہب کے مرض یا مفلس ہونے کی وجہ سے قبضہ نہیں ہو سکا، تو موہوب لہ کا حق ساقط ہو جائے گا۔

امام احمد بن حنبلؒ کا موقف امام مالکؒ سے بھی آگے ہے، ان کے نزدیک قبضہ شرط لزوم میں سے ہے، شرط صحت اور شروط تمام میں سے نہیں ہے۔ صرف قبول کر لینے سے قبضہ کے بغیر ہی موہوب لہ مالک ہو جائے گا اور تصرف بھی قبضہ سے قبل درست ہوگا، لیکن لزوم ہبہ کے لیے قبضہ ضروری ہے؛ البتہ ایک روایت امام احمدؒ کی مکیلی اور موزونی اشیاء میں صحت کے لیے قبضہ کے ضروری ہونے کی بھی ہے (ایضا ۲/ ۳۲۹)۔

''مسئلة: قال: ويصح فى غير ذالك بغير قبض اذا قبل كما يصح فى البيع يعنى أن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد ويثبت الملك فى الموهوب قبل قبضه وروى ذالك عن على وابن مسعود رضى الله عنهما أنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (المغنى والشرح الكبير ۶/ ۲۵۱)۔

مکیلات اور موزونات کے علاوہ اشیاء میں موہوب لہ کے محض قبول سے بیع کی طرح ہبہ صحیح ہو جائے گا اور مجرد عقد سے ہبہ لازم ہوگا اور موہوب میں ملکیت قبضہ سے قبل ہی ثابت ہو جائے گی، حضرت علی اور حضرت ابن مسعود رضی اللہ عنہما نے فرمایا کہ ہبہ جائز ہے جب شئی معلوم ہو، قبضہ ہوا ہو یا نہ ہوا ہو۔

امام احمدؒ کے اس موقف کی تائید میں حضرت عائشہؓ سے متعلق وہ واقعہ بھی ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے حضرت عائشہؓ کو ایک باغ ہبہ کیا تھا، حضرت عائشہؓ نے ابھی اس پر قبضہ نہیں کیا تھا، حضرت ابوبکرؓ مرض الموت میں مبتلا ہو گئے، فرمایا کہ تم نے نہ تو اس پر قبضہ کیا اور نہ ہی اسے الگ کیا، اس لیے اب وہ وارثوں کا مال ہے۔

''وإنك ولم تكونى قبضتيه ولا جذئيه وإنما هو اليوم مال الوارث'' (بدائع الصنائع: كتاب الهبة ۵/ ۱۷۱)۔

تم نے نہ تو قبضہ کیا اور نہ ہی اسے جدا کیا، اس لیے اب وہ وارث کا مال ہے۔

امام اعظم ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ قبضہ کو ہبہ میں قبول کے بعد ثبوت ملک کے لیے ضروری قرار دیتے ہیں، ہدایہ میں ہے:

''والقبض لا بد منه لثبوت الملك'' (بداية: كتاب الهبة)۔

فتاویٰ تاتارخانیہ میں ہے کہ قبضہ سے پہلے ملکیت شئی موہوب پر ثابت نہیں ہوگی۔

''وأما الموهوب فهو أن يكون الموهوب مقبوضا حتى لايثبت الملك للموهوب له قبل القبض'' (الفتاوى التاتار خانية ۱۴/ ۴۱۳)۔

شئی موہوب پر قبضہ کا ہونا ضروری ہے، قبضہ سے پہلے ملکیت شئی موہوب پر ثابت نہیں ہوگی۔

واقعہ یہ ہے کہ قبضہ ہبہ میں عقد کا رکن نہیں ہے بلکہ وہ اس سے خارج ہے البتہ ثبوت ملک کے لیے شرط ہے۔

''ألا ترى أن القبض فى الهبة ليس بركن العقد بل هو خارج عنه شرط لثبوت الملك'' (تكملة فتح القدير مع بداية ۹/۲۲۵)۔

حاشیہ چلپی میں ہے:

''أى تصح فى حق الواهب بمجرد الإيجاب وفى حق الموهوب له بالقبول والقبض، لأن الهبة عقد تبرع فيتم بالمتبرع فصار هو عند نا بمنزلة الإقرار والوصية ولكن الموهوب له لايملكه إلا بالقبول والقبض'' (حاشية چلپى مع فتح القدير: ۹/۱۹)

ہدایہ میں ہے: ''والقبض لا بد منه لثبوت الملك'' (هداية كتاب الهبة)۔

یعنی واہب کے حق میں تو محض ایجاب سے ہبہ صحیح ہو جائے گا اور موہوب لہ کے حق میں قبولیت اور قبضہ سے، اس لیے کہ ہبہ عقد تبرع ہے تو متبرع کے قبضہ سے مکمل ہوگا، یہ ہمارے نزدیک اقرار اور وصیت کی طرح ہے، لیکن قبول اور قبضہ کے بغیر موہوب لہ مالک نہیں ہوگا۔

ثبوت ملک کے لیے قبضہ ضروری ہے۔

کتاب الام میں حضرت امام شافعیؒ کا یہ قول نقل کیا ہے کہ تمام وہ عقود جو بلاعوض ہوتے ہیں جیسے ہبہ، عطیہ، صدقہ غیر محرمہ یہ سب عطایا کے قبیل سے ہیں اور یہ بغیر قبضہ کے مکمل نہیں ہوتے۔

''قال الشافعي: هكذا كل هبة ونحلة وصدقة غير محرمة فهي كلها من العطايا التي لايؤخذ عليها عوض لا تتم إلا بقبض المعطى'' (الام: كتاب الهبة ۴/ ۶۲)۔

امام شافعیؒ کے بقول ایسے ہی ہر ہبہ، عطیہ، صدقہ غیر محرمہ ان عطایا میں سے ہیں جن پر کوئی عوض نہیں لیا جاتا یہ سب معطی کے قبضہ کے بغیر مکمل نہیں ہوتے۔

اس سلسلہ میں ایک دوسرا قول بھی حضرت سفیان ثوریؒ، امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ سے منقول ہے کہ قبضہ ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے شرط ہے اور اس پر ان حضرات کا اتفاق نقل کیا ہے:

''فاتفق الثوري والشافعي وأبو حنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض'' (بداية المجتهد ۲/۳۲۹)۔

صحت ہبہ کے لیے قبضہ کے شرط ہونے پر حضرت ثوریؒ امام شافعیؒ اور امام ابوحنیفہؒ کا اتفاق ہے۔

ان تمام مباحث کی روشنی میں احقر کا خیال ہے کہ ایک ہے صحت ہبہ اور ایک ہے ملکیت، ہبہ بغیر قبضہ کے بھی صحیح ہوگا، البتہ ثبوت ملک اور تصرف بغیر قبضہ کے نہیں کیا جا سکتا، رہ گئی بات موہوب لہ کی جانب سے قبضہ میں تاخیر کی تو وہ اس کا عمل ہے اور اگر اس کے عمل سے ہبہ کے واپس ہونے یا ختم ہونے کی نوبت آتی ہے تو وہ خود ذمہ دار ہے، واہب کو اس سلسلے میں مورد الزام نہیں ٹھہرایا جا سکتا۔ البتہ اگر واہب خود ہی قبضہ دینے میں ٹال مٹول کر رہا ہے تو موہوب لہ اس سے تقسیم کر کے قبضہ دلانے کا مطالبہ کر سکتا ہے، کیونکہ اس نے ایک جائز چیز کو اپنے ذمہ لازم کر لیا ہے، اس لیے جس طرح نفل نماز، روزے وغیرہ شروع کرنے کے بعد لازم ہو جاتے ہیں اور فساد کی شکل میں ان کی قضا لازم آتی ہے، اسی طرح واہب نے جب ہبہ کر دیا تو اس پر لازم ہو گیا کہ وہ اسے تقسیم کر کے حوالہ کرے، تقسیم کرنے کی اجرت بھی واہب کو ادا کرنا ہوگا، کیونکہ اس کو اپنے عمل کو باطل ہونے سے بچانا ہے، ولا تبطلوا اعمالکم ارشاد ربانی ہے۔ اور اسے متبرع پر ضمان نہیں سمجھنا چاہیے، بلکہ یہ واہب کے عمل احسان کا اتمام ہے جو ہبہ کر کے اس نے اپنے ذمہ لازم کر لیا ہے۔

موہوب لہ قبضہ کے لیے اگر ایجاب کی مجلس میں ہی تیار ہو گیا اور اس نے علی الفور موہوبہ اشیاء پر قبضہ کر لیا تو واہب کی الگ سے اجازت ضروری نہیں ہے، لیکن اگر مجلس ختم ہو گئی اور بعد میں موہوب لہ نے قبضہ کے لیے سوچا تو اب اجازت واہب سے لینا ضروری ہوگا، کیونکہ ممکن ہے واہب کی رائے بدل گئی ہو، جیسے حضرت ابوبکر صدیقؓ کی رائے حضرت عائشہؓ کو ہبہ کیے باغ کے سلسلہ میں بدل گئی تھی۔

قبضہ کے معنی مقبوض میں تمکن من التصرف ہے، اب قبضہ حقیقی ہو یا حکمی مجلس میں ہو یا مجلس کے بعد، قیاس تو یہی کہتا ہے کہ تبرع ہونے کی وجہ سے قبضہ کے صحیح ہونے کے لیے واہب کی اجازت ضروری ہونی چاہیے، جیسا کہ قبضہ کے صحیح ہونے کے لیے جمہور علماء کی رائے ہے؛ لیکن امام ابوحنیفہؒ استحساناً مجلس میں قبضہ کرنے کی صورت میں اجازت ضروری نہیں قرار دیتے، کیونکہ فوری طور پر قبضہ کی صورت میں رائے بدلنے کے امکانات نہیں کے برابر ہیں۔ الفقہ الاسلامی وادلتہ میں ہے:

''ويشترط لصحة القبض عند جمهور العلماء ان يكون باذن الواهب... الا ان الحنفية قالوا: القياس لايجوز قبض الهبة الا باذن الواهب سواء تم القبض في مجلس العقد ام بعد الافتراق، والاستحسان ان الموهوب له اذا قبض الموهوب في مجلس العقد بغير امر الواهب جاز وان قبض بعد الافتراق عن المجلس لم يجز الا ان ياذن له الواهب في القبض'' (الفقه الاسلامي وادلته ۵/۳۹۹۸)۔

قبضہ کے صحیح ہونے کے لیے جمہور علماء نے واہب کی اجازت کی شرط لگائی ہے سوائے احناف کے جنہوں نے کہا کہ قیاس یہی ہے کہ ہبہ پر قبضہ بغیر واہب کی اجازت کے جائز نہ ہو، چاہے قبضہ مجلس عقد میں مکمل ہو یا بعد میں، البتہ استحسان یہ ہے کہ موہوب لہ جب مجلس عقد میں بغیر واہب کی

اجازت کے قبضہ کر لے تو جائز ہے اور مجلس سے الگ ہونے کے بعد قبضہ کرے تو قبضہ بغیر واہب کی اجازت کے جائز نہیں ہوگا۔

اگر ہبہ کرنے والے نے کسی ایسے نابالغ لڑکے یا لڑکی کو ہبہ کیا جس کا وہ خود گارجین ہے، تو اس شکل میں نابالغ کا قبضہ الگ سے ضروری نہیں ہوگا۔ واہب کا قبضہ ہی کافی ہوگا کیونکہ موہوب لہ اسی کی گارجین شپ میں ہے اور اس طرح ہبہ تمام سمجھا جائے گا، بلوغیت کے بعد موہوب لہ کو اپنی ملکیت واہب کے قبضہ سے نکالنے کا قانونی اور شرعی حق ہوگا۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأن قبض الأب ينوب عنه'' (تکملة البحر الرائق ۷/ ۹۴۰)۔

باپ کا اپنے چھوٹے بچے کو ہبہ کرنا محض عقد سے مکمل ہو جائے گا، اس لیے کہ باپ کا قبضہ موہوب لہ کے قبضہ کے قائم مقام ہے۔

ایسا ممکن ہے کہ جب یہ لڑکا بالغ ہو جائے تو باپ موہوب لہ کو شئی کی ملکیت منتقل کرنے میں پس وپیش سے کام لے، اس صورت حال میں شئی موہوب پر اپنی ملکیت ثابت کرنے کے۔ لیے شہادتوں کی ضرورت ہوگی، اسی لیے حضرت عثمان غنیؓ نے فرمایا کہ واہب اس ہبہ کا اعلان کردے اور لوگوں کو شاہد بنادے۔

''عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه قال: من نحل ولدا له صغيرا لم يبلغ أن يجوز نحله فاعلن لها واشهد عليها فهي جائزة وإن وليها أبوه'' (السنن الکبریٰ للبیہقی ۹/ ۱۵۶)۔

حضرت عثمان بن عفانؓ نے فرمایا کہ جو شخص اپنے نابالغ چھوٹے بچے کے لیے ہبہ کرے تو اس کا ہبہ کرنا جائز ہے، اس کا اعلان کردے اور اس پر گواہ بنادے اگرچہ باپ ہی ولی ہو۔

شاہد بنانا احتیاطاً ہی ہے کہ مبادا جب لڑکا بڑا ہو تو گارجین انکار کردے۔ تاتارخانیہ میں ہے:

''ولكن ذكر الإشهاد احتياطا احترازًا عن الجحود إذا كبر الولد'' (الفتاویٰ التاتارخانیة کتاب الهبة ۱۴/ ۴۶۳)۔

گواہ بنانے کا ذکر احتیاط اور لڑکے کے بڑے ہونے کے بعد انکار سے احتراز کے لیے کیا ہے۔

جن چیزوں کا ہبہ کیا جا رہا ہے، اس کے اعتبار سے قبضہ کے وقت بعض دشواریاں آسکتی ہیں، ان میں سے ایک یہ ہے کہ ہبہ جس چیز کا کیا گیا ہے وہ مشترک ہے، دوسرے جو شرکاء ہیں ان سے شئی موہوب کا حصہ ممیز اور ممتاز نہیں ہے اور مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہے، جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارے ہو اور دوسرا حصہ دوسری جانب ہونے کی وجہ سے غیر اہم اور کم قیمتی ہو تو یہ آپس میں تصادم اور نزاع کا سبب بن سکتا ہے اور قبضہ میں تاخیر ہو سکتی ہے، اس لیے حضرت امام ابوحنیفہؒ فرماتے ہیں کہ شئی موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے ورنہ ایسی چیزوں میں ہبہ نافذ نہیں ہوگا، بدائع نے اس پر صحابۂ کرام کا اجماع نقل کیا ہے:

''روي عن سيدنا على رضي الله عنه انه قال: من وهب ثلاث كذا او ربع كذا لايجوز مالم يقاسم، وكل ذالك بمحضر من اصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل انه انكر عليهم منكر، فيكون اجماعا'' (بدائع الصنائع کتاب الهبة ۵/ ۱۷۱)۔

حضرت علیؓ سے مروی ہے کہ آپ نے فرمایا: جو تہائی اور چوتھائی چیز کا ہبہ کرے تو جب تک تقسیم نہ کردیا جائے، جائز نہیں ہوگا، یہ باتیں صحابہ کرام کی موجودگی میں ہوئیں، اور اس پر کسی کی نکیر منقول نہیں ہے تو یہ اجماعی مسئلہ ہوگیا۔

یہ اس لیے بھی ضروری ہے کہ غیر منقسم شئی موہوب کا تصرف ممکن نہیں ہوگا، اس لیے کہ پوری چیز اس کی نہیں ہے اور اپنا حصہ اس کا ممیز نہیں ہے۔

''ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف فى الكل لان العقد لم يتناول الكل'' (ایضا)۔

کل میں تصرف ہونے کی وجہ سے موہوب لہ تصرف پر قادر نہیں ہے، اس لیے کہ عقد ہبہ میں پوری چیز شامل نہیں ہے۔

امام ابوحنیفہؒ کے علاوہ ائمہ ثلاثہ اور صاحبین ہبہ کو بیع پر قیاس کرتے ہوئے ہبہ مشاع کے جواز کے قائل ہیں، یعنی جس طرح مشترک اشیاء کو فروخت کرنا درست ہے، اسی طرح مشترک اشیاء کو ہبہ کرنا بھی درست ہے:

''قال المالكية والشافعية والحنابلة: ان هبة المشاع جائزة كالبيع فان القبض فى هبة المشاع يصح كالقبض فى المبيع المشاع'' (الفقة الاسلامی وادلته ۵/ ۳۹۹۱)۔

مالکیہ، شوافع اور حنابلہ ہبہ مشاع کے بیع کی طرح جواز کے قائل ہیں، جس طرح مبیع مشاع میں قبضہ صحیح ہوتا ہے، ویسے ہی ہبہ مشاع میں بھی قبضہ صحیح ہوگا۔

فتاویٰ ہندیہ میں ہے:

''واما الشیوع من طرف الموھوب له فمانع من جواز الھبة عند ابی حنیفة رحمه اللّٰه تعالیٰ خلافا لھما کذا فی الذخیرة'' (فتاوی ہندیہ کتاب الھبة ۴/ ۳۷۸)۔

موہوب لہ کا حق قبضہ، صاحبینؒ کے برخلاف ہبہ مشاع کے جواز میں امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مانع ہے۔

حضرت امام ابوحنیفہؒ کی نظر اس پر ہے کہ ہبہ مشاع پر قبضہ میں دشواری ہوگی، اسی لیے وہ اس کے قائل ہیں کہ اگر کسی نے ہبہ مشاع کیا اور قبضہ سے پہلے تقسیم کامل کردیا تو یہ صورت جائز ہوگی، کیونکہ اس صورت میں قبضہ میں دشواری نہیں ہے اور تنازع کا بھی کوئی موقع نہیں ہے۔ اسی طرح چند شرکاء نے کسی مشترک چیز کا ہبہ کسی ایک شخص کو کردیا تو یہ صورت بھی حضرت امام ابوحنیفہؒ کے یہاں درست ہے۔

''اذا وھب اثنان من رجل دارا فانه یصح بالاجماع'' (ایضا)۔

جب دو آدمی نے ایک گھر ایک آدمی کو ہبہ کیا تو یہ بالاجماع صحیح ہے۔

ائمہ ثلاثہؒ اور صاحبینؒ کی نظر اس پر ہے کہ عاقل بالغ ایک تبرع کر رہا ہے تو اس کو صحیح ہونا چاہئے جیسے مبیع مشاع کی بیع درست ہوتی ہے، جس کے قائل حضرت امام ابوحنیفہؒ بھی ہیں۔ اس کے علاوہ روایات اور آثار بھی ائمہ ثلاثہؒ اور صاحبینؒ کی مؤید ہیں، قرآن کریم کی آیت "فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ اِلاَّ اَنْ یَّعْفُوْنَ" (سورۂ بقرہ: ۲۲۵) سے یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ اللہ تعالیٰ نے طلاق قبل الدخول میں نصف مہر کو واجب قرار دیا اور اگر اس میں سے بیوی کچھ معاف کردیتی ہے تو اس کی اجازت دیا، اس آیت میں عین، دین، مشاع ومقسوم کی صراحت کا نہ ہونا اس بات کی متقاضی ہے کہ ہبہ مشاع درست ہے، بدائع نے اس کا ذکر کرتے ہوئے لکھا ہے:

''اوجب سبحانه وتعالیٰ نصف المفروض فی الطلاق قبل الدخول الا ان یوجد الحط من الزوجات عن النصف من غیر فصل بین العین والدین والمشاع والمقسوم فیدل علی جواز ھبة المشاع فی الجملة'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۲۰)۔

طلاق قبل الدخول کی صورت میں اللہ تعالیٰ نے متعینہ مہر کا نصف مقرر کیا ہے سوائے اس شکل کے کہ بیوی نصف میں بھی کمی کردے۔ مہر کے اس مسئلے میں عین، دین، مشاع، اور مقسوم کی تفصیل نہیں ہے جو مجموعی طور پر ہبہ مشاع کے جواز پر دال ہے۔

امام بخاریؒ نے ایک باب '' باب الھبة والمقبوضة وغیر المقبوضة والمقسومة وغیر المقسومة'' کا قائم کیا ہے، اور اس ذیل میں اس حدیث کو ذکر کیا ہے، جس میں صحابہ کرام کے ذریعہ مال غنیمت کی واپسی بغیر تقسیم کے مذکور ہے، یہ واپسی اور مال غنیمت کا لوٹانا اصلا ہبہ ہے اور چونکہ یہ معاملہ غیر منقسم مال غنیمت میں ہوا، اس لیے یہ ہبہ مشاع کے قبیل سے ہے۔

''وقد وھب النبی ﷺ واصحابه لھوازن ما غنموا منھم وھو غیر مقسوم'' (الصحیح البخاری ۱/ ۳۵۵)۔

اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم اور صحابہ کرامؓ نے جو مال غنیمت قبیلہ ہوازن سے حاصل ہوا تھا، ان میں سے کچھ واپس کردیا حالانکہ مال غنیمت آپس میں تقسیم نہیں کیا گیا تھا۔

المغنی میں اسے ہبۃ المشاع قرار دیا گیا ہے:

''أن وفد ھوازن لما جاؤا یطلبون من رسول اللّٰه صلی اللّٰه علیه وسلم أن یرد علیھم ما غنمه منھم، قال رسول اللّٰه ﷺ: ''ماکان لی ولبنی عبد المطلب فھو لکم'' وھذا ھبة المشاع'' (المغنی والشرح الکبیر ۶/ ۲۵۴)۔

وفد ہوازن نے جب آکر اس مال غنیمت کی واپسی کی درخواست کی، جو ان کے قبیلے سے حاصل ہوا تھا، تو اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: جو میرے اور بنی عبد المطلب کے حصہ کا ہے، وہ تمہارے لیے ہے، یہ ہبہ مشاع ہے۔

اسی طرح حضرت سعد بن زرارہ کا مسجد کے لیے اپنے حصے کی زمین کا ہبہ کرنا؛ حالانکہ وہ تین آدمی کی غیر منقسم زمین تھی اور دو اس زمین کو فوری طور پر ہبہ کرنے اور نہ بیچنے کو تیار تھے، حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے اسے قبول کرلیا، حالانکہ یہ ہبۂ مشاع تھا، کیونکہ ایک ہی حصہ حضرت اسعد بن زرارہ کا تھا

اور دو دوسرے لوگوں کا تھا، بعد میں ان دونوں نے بھی ہبہ کر دیا، لیکن جس وقت حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے اسعد بن زرارہ کا حصہ قبول کیا وہ ہبہ مشاع تھا اور نبی صلی اللہ علیہ وسلم کا کوئی عمل کم سے کم جواز کو ثابت کرتا ہے (بدائع الصنائع ۵ / ۱۷۰)۔

فقہاء کرام کی آراء کے تفصیلی مطالعہ سے جو بات سمجھ میں آتی ہے وہ یہی ہے کہ ہبہ مشاع اگر باعث نزاع نہ بنے تو جائز ہے، اور اس پر صحیح ہونے کا حکم لگایا جانا چاہئے۔ فیض الباری میں ایک اصول یہ ذکر کیا گیا ہے کہ کبھی فساد حق شرعی کی بنا پر پیدا ہوتا ہے جیسے وہ معاملات جن کا مدار معصیت پر ہے، اور کبھی فساد اختلاف اور تنازع کے اندیشہ کے سبب ہوتا ہے، اور اس میں کوئی دوسری بات شریعت کے خلاف نہیں ہوتی، ایسے میں یہ معاملہ دیانۃً علت فساد، منازعت کے ختم ہونے کی وجہ سے جائز ہوگا، اسی بنیاد پر بیع فاسد کی بعض قسموں کو دیانتاً جائز کہا جاتا ہے:

”وذلك لأن الفساد قد يكون حق الشرع بأن اشتمل العقد على مآثم فلا يجوز بحال وقد يكون الفساد بمخافة التنازع ولا يكون فيه شئى آخر يوجب الإثم فذالك إن لم يقع فيه التنازع جاز عندى ديانة وأن يبقى فاسدا قضاء الارتفاع علة الفساد وهي المنازعة“ (فیض الباری ۳/۲۵۸)۔

اور یہ حکم اس لیے ہے کہ فساد کبھی حق شرع کی وجہ سے ہوتا ہے بایں طور کہ معاملہ کسی گناہ پر مشتمل ہو تو یہ کسی حال میں جائز نہیں ہے اور کبھی فساد تنازع کے خوف سے آتا ہے اور کوئی دوسری چیز اس میں موجب گناہ نہیں ہوتی۔ اس دوسری قسم میں اگر تنازع واقع نہ ہو تو میرے نزدیک دیانۃ جائز ہے علت فساد منازعۃ کے ختم ہونے کی وجہ سے، البتہ قضاءً فساد باقی رہے گا۔

عدم تنازع کی وجہ سے ہی فقہاء نے باپ کی طرف سے ایسے ہبہ کو درست قرار دیا ہے جس میں اس نے کسی خاص طرف سے لڑکوں کو زمین تقسیم کر لینے کا حکم دیا اور اسے مالک بنانے کا ارادہ کر لیا، لڑکوں نے اسے تقسیم کر لیا، کوئی جھگڑا نہیں ہوا، اور سب آپس میں اس تقسیم پر راضی ہیں، تو بس ہبہ کے جواز کے لیے اتنا ہی کافی ہے، تقسیم کے بعد والد کے لیے اس کو مالک بنانے کی وضاحت ضروری نہیں ہے، گو حضرت حسن کا ایک قول اس میں ثبوت ملکیت سے انکار کا ہے، لیکن فتویٰ عمر نسفی کے قول پر ہے جو تاتارخانیہ میں اس طرح مذکور ہے۔

”سئل عمر النسفى عمن امراولاده ان يقتسموا ارضه التى فى ناحية كذا بينهم واراد به التمليك فاقتسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك ام يحتاج فيه الى ان يقول لهم الاب: ملكتكم هذه الاراضى، او يقول: لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المقرر؟ فقال: لا وسئل عن الحسن فقال: لا تثبت الملك لهم بالقسمة“ (الفتاوىٰ التاتارخانية)۔

حضرت عمر نسفی سے دریافت کیا گیا اس شخص کے بارے میں جس نے اپنی اولاد کو زمین ایک خاص جانب سے تقسیم کر لینے کو کہا اور ارادہ تملیک کا کیا، لڑکوں نے آپس میں تقسیم کر لیا اور اس تقسیم پر وہ راضی ہوئے تو کیا ان کی ملکیت ثابت ہوگی یا ملکیت کے حصول کے لیے والد کو یہ کہنے کی ضرورت ہوگی کہ میں نے اس اراضی کا تم لوگوں کو مالک بنا دیا یا اس متعین حصہ کا تم کو مالک بنایا، فرمایا: اس کی ضرورت نہیں ہے حضرت حسن سے دریافت کیا گیا تو فرمایا کہ صرف تقسیم سے ملکیت ثابت نہیں ہوگی۔

ان ابحاث کی روشنی میں اسلامک فقہ اکیڈمی کے ذریعہ جاری سوالات کے جوابات درج ذیل ہیں:

۱۔ ہبہ کے درست ہونے کے لیے شئی موہوب کا مقسوم ہونا صرف اس شکل میں ضروری ہے، جس میں نزاع کی صورت پیدا ہو سکتی ہو۔

۲۔ مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق کے باوجود نزاع نہ ہو اور آپس میں تقسیم کر لیں تو یہ درست ہوگا اور اس شکل میں بھی ہبہ مشاع کی گنجائش ہے۔

۳۔ تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو ہبہ مشاع درست ہوگا۔

۴۔ ہبہ میں قبضہ ثبوت ملک کے لیے ہے۔

۵۔ ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود گارجین ہے تو اس صورت میں ثبوت ملک کے لیے بھی علاحدہ سے قبضہ کی ضرورت نہیں ہے البتہ اس صورت میں اعلان اور اشہاد بہتر ہے۔ بلوغیت کے بعد الگ سے قبضہ کے بغیر ہی اس کی ملکیت موہوب لہ کی ہوگی اور واہب کے قبضہ نہ دینے کی شکل میں اپنے حق کے حصول کے لیے وہ عند القضاء مقدمہ کر سکتا ہے۔

☆☆☆

ہبہ کے بعض مسائل

مفتی جمیل احمد نذیری[1]

شرائط ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

شرائط ہبہ پر گفتگو کرتے ہوئے بدایۃ المجتہد کے مصنف لکھتے ہیں:

''وأما الشروط فأشهرها القبض أعني أن العلماء اختلفوا هل القبض شرط في صحة العقد أم لا؟ فاتفق الثوري والشافعي وأبوحنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب وقال مالك ينعقد بالقبول ويجبر على القبض كالبيع سواء، فان تأنى الموهوب له عن طلب القبض حتى أفلس الواهب أو مرض بطلت الهبة... فمالك: القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة وهو عند الشافعي و أبي حنيفة من شروط الصحة وقال أحمد وأبوثور تصح الهبة بالعقد وليس القبض من شروطها اصلا لا من شرط تمام ولا من شرط صحة'' (بداية المجتهد/۳۲۷)۔

ہبہ کی شرائط میں سب سے مشہور شرط قبضہ ہے، علماء کا اس میں اختلاف ہے کہ قبضہ صحت عقد کے لیے شرط ہے یا نہیں؟ ثوریؒ، شافعیؒ، اور ابوحنیفہؒ کا اتفاق ہے کہ صحت ہبہ کی شرط میں سے قبضہ ہے، اور جب قبضہ نہیں کیا تو وہ ہبہ، واہب پر لازم نہیں ہوا، مالکؒ کہتے ہیں کہ ہبہ قبول کر لینے سے منعقد ہو جائے گا، اور قبضہ پر مجبور کیا جائے گا، بیع اور ہبہ دونوں کا معاملہ برابر رہے گا، پس اگر موہوب لہ قبضہ طلب کرنے سے مستثنی کرے یہاں تک کہ واہب مفلس ہو جائے یا مریض ہو جائے تو ہبہ باطل ہو گیا...... خلاصہ یہ کہ امام مالکؒ کے نزدیک ہبہ میں قبضہ تمامیت کی شوط میں سے ہے، شروط صحت میں سے نہیں ہے، اور امام شافعیؒ اور امام ابوحنیفہ کے نزدیک شروط صحت میں سے ہے، اور امام احمدؒ اور ابوثورؒ کہتے ہیں کہ ہبہ، عقد ہبہ سے صحیح ہو جاتا ہے، قبضہ اس کی شرائط میں سے بالکل نہیں ہے، نہ شروط تمامیت میں سے ہے، نہ شروط صحت میں سے۔

لیکن ابوثور اور امام احمدؒ کے برخلاف، بلکہ امام مالکؒ کے بھی برخلاف عام ائمہ مجتہدین قبضہ کو شروط ہبہ میں سے مانتے ہیں، اکثر کا رجحان یہ ہے کہ قبضہ ہبہ کی شروط صحت میں سے ہے، اگر شئی موہوب پر قبضہ نہیں ہوا تو ہبہ صحیح نہیں ہوا۔

امام کاسانیؒ لکھتے ہیں:

''قال عامة العلماء شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف يشاء وقال مالك رحمه الله ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض'' (بدائع الصنائع ۱۲۵/۵)۔

عام علماء کہتے ہیں کہ قبضہ شرط ہے اور موہوب، قبضہ سے پہلے واہب کی ملکیت میں ہے، وہ جیسے چاہے تصرف کرے، اور امام مالکؒ کہتے ہیں کہ شرط نہیں ہے، موہوب لہ، موہوب کا بغیر قبضہ کے بھی مالک ہو جاتا ہے۔

ہبہ میں قبض شرط ہونے کے دلائل:

جو ائمہ مجتہدین، ہبہ میں قبضہ شرط قرار دیتے ہیں ان کی ایک دلیل یہ حدیث نبوی ہے: ''لا تجوز الهبة إلا مقبوضة'' (ہدایہ ۲۶۷/۳)

---

[1] مہتمم جامعہ عربیہ عین الاسلام نوادہ، مبارکپور اعظم گڑھ (یوپی)۔

(ہبہ جائز نہیں ہے مگر قبضہ کیا ہوا)۔

یہ ہدایہ کے الفاظ ہیں، بدائع الصنائع میں الفاظ اسی طرح ہیں:

"لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة" (بدائع الصنائع ۱۲۶/۵)

(ہبہ جائز نہیں ہے مگر وہ جس پر قبضہ کیا ہو اور جو دوسروں کی شرکت سے رہ گیا ہو)۔

لیکن حافظ زیلعی نے نصب الرایہ میں اسے غریب کہا ہے (نصب الرایہ ۴/۱۲۱)۔

البتہ مصنف عبدالرزاق میں اسی معنی و مفہوم میں ابراہیم نخعیؒ کا قول موجود ہے (مصنف عبدالرزاق ۹/۱۰۳)۔

ہبہ میں قبضہ شرط ہونا، اور بغیر قبضہ کے ہبہ نافذ نہ ہونا حضرت ابوبکرؓ، حضرت عمرؓ اور حضرت علیؓ سے ثابت ہے، اور کسی صحابہ سے ان کی بات کا رد وانکار وارد نہیں، اس سے یہ مسئلہ اجماعی ہو گیا، یعنی اس بات پر اجماع سکوتی ہو گیا کہ ہبہ میں قبضہ شرط ہے۔

بدائع الصنائع میں ہے:

"ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم" (بدائع الصنائع ۱۷۰/۵) (ہماری دلیل اجماع صحابہؓ ہے)۔

اسی کتاب میں دوسری جگہ ہے: "وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعا" (کتاب مذکور/ص ۱۷۱) (یہ سب رسول اللہ ﷺ کے اصحاب کی موجودگی میں ہوا، اور کسی کا بھی انکار منقول نہیں، لہذا یہ اجماع ہو گیا)۔

فقہ شافعیؒ کی کتاب المغنی میں ہے:

"ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإن ماقلناه مروى عن أبي بكر و عمر رضي الله عنهما ولم يعرف لهما في الصحابة مخالف" (المغني مع الشرح الكبير ۶/۲۴۶)

(ہماری دلیل صحابہ کرامؓ کا اجماع ہے، اس لیے کہ جو بات ہم نے کہی وہ حضرت ابوبکرؓ اور حضرت عمرؓ سے مروی ہے، اور صحابہؓ ان دونوں کا کوئی مخالف نہیں جانا گیا)، واضح رہے کہ مکیلی اور موزونی چیزوں میں قبضہ کے بغیر ہبہ صحیح نہ ہونے کے شافعیہ بھی قائل ہیں، المغنی کی مذکورہ عبارت اسی ضمن میں ہے، المغنی میں اس کو اکثر فقہاء کا قول قرار دیا گیا ہے، عبارت یہ ہے: "إذا ثبت هذا فإن المكيل والموزون لا تكرم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض وهو قول أكثر الفقهاء منهم النخعي والثوري والحسن بن صالح وأبوحنيفة والشافعي" (۶/۲۴۶)۔

دوسری جگہ ہے:

"قال المروزي اتفق أبوبكر وعمر وعثمان وعلي أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة" (المغني مع الشرح الكبير ۶/۲۴۷)

(مروزی کہتے ہیں کہ حضرت ابوبکرؓ، حضرت عمرؓ، حضرت عثمانؓ، اور حضرت علیؓ اسی بات پر متفق ہیں کہ ہبہ بغیر قبضہ کے جائز نہیں)۔

حضرت ابوبکرؓ کا واقعہ یہ ہے کہ انہوں نے اپنے مرض وفات میں حضرت عائشہ کو بلایا اور فرمایا میرا جو مال عالیہ (مدینہ کے بالائی حصہ) میں ہے، اس میں سے میں نے تم کو بیس وسق کٹی ہوئی کھجور دی تھی لیکن تم نے اس پر قبضہ نہیں کیا اور اپنے لیے اکٹھا نہیں کیا، اس لیے اب وہ وارث کا مال ہے، یہ الفاظ ہیں:

"إنك لم تكون قبضتيه ولا حرزتيه وإنما هو اليوم مال الوارث" (بدائع ۵/۱۲۳ مؤطا امام مالك في القضاء باب مالايجوز من النحل) (تم نے اس پر قبضہ نہیں کیا، تم نے اسے اپنے لیے اکٹھا نہیں کیا اب تو وہ وارث کا مال ہے)۔

حضرت عمرؓ فرماتے ہیں:

"وأيم الله لا ينحل أحدكم ولده نحلى لا يحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثا لورثه" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)
(اللہ کی قسم! اگر تم میں سے کوئی اپنی اولاد کو ایسا عطیہ دے کہ جسے اس کو الگ کر کے اور تقسیم کر کے نہ دے اور مر جائے تو میں اسے اس کے ورثہ کی میراث بنادوں گا)۔

دوسری روایت میں ہے:

"لا نحلة نحلة يحوزها الولد دون الوالد" (المغنی ۶/۲۴۷) (عطیہ وہی ہے جسے لڑکا اپنے لیے اکٹھا کرے نہ کہ والد)۔

حضرت عثمان غنیؓ فرماتے ہیں: "إن الوالد يحوز لولده إذا كانوا صغارا" (حوالہ مذکورہ)
(والد اپنے لڑکے کے لیے اسی وقت عطیہ اپنے پاس جمع کر سکتا ہے جب کہ وہ نابالغ ہو)۔

یعنی اگر اولاد بالغ ہے تو اس کو ہبہ شدہ چیز پر باپ کا قبضہ نہیں، خود اولاد کو قبضہ کرنا چاہئے، تب قبضہ مانا جائے گا۔

حضرت علیؓ فرماتے ہیں: "من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)
(جس نے اپنے مال کا تہائی یا چوتھائی کسی کو دیا تو اس وقت تک جائز نہیں جب تک تقسیم نہ کر دے)۔

بدائع الصنائع میں ایک اور جگہ خلفائے راشدین کے ساتھ حضرت عبداللہ بن عباسؓ کا بھی نام ہے، لکھتے ہیں:

"إنهم قالوا لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يرد عن غيرهم خلافه" (کتاب مذکور/ص۱۷۶)
(یہ سب کہتے ہیں کہ ہبہ اسی وقت جائز ہے جب اس پر قبضہ ہو، الگ کیا ہوا ہو، ان حضرات کے اس قول کی کسی سے مخالفت وارد نہیں)۔

ہبہ میں قبضہ شرط ہونا چاہئے یا نہیں؟ اب تک کی گفتگو روایات کی روشنی میں تھی، اب عقلی طور پر غور کرنے کی ضرورت ہے۔

اس میں کوئی شک نہیں کہ یہ عقد تبرع ہے اور یہ سبھی کو تسلیم ہے، اب اگر بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت ہو جائے تو یہ عقد تبرع نہ ہو کہ عقد لزوم ہو جاتا ہے، یعنی واہب پر وہ کام لازم ہو جاتا ہے جس کا اس نے تبرع نہیں کیا، یعنی اس نے قبضہ نہیں کرایا، حوالگی نہیں کی، موہوب لہ کے مالک ہو جانے پر ظاہر ہے کہ واہب پر حوالگی اور قبضہ کرا دینا لازم ہو جائے گا جو تبرع کے خلاف ہے۔

"وفي إثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح" (ہدایہ ۳/۲۶۷)
(قبضہ سے پہلے ملکیت ثابت کرنے میں متبرع یعنی (واہب) پر وہ چیز لازم کرنی ہے جس کا اس نے تبرع نہیں کیا اور وہ ہے حوالگی، لہذا قبضہ سے پہلے ملکیت ثابت نہ ہوگی)۔

ایسی صورت میں ہبہ عقد تبرع نہ رہ کر عقد ضمان بن جائے گا، جو تبرع کے بالکل برعکس صورت ہے، جبکہ اس کا عقد تبرع ہونا اتنا واضح ہے کہ اس کا حق بھی اس کو ہے جو تبرع کا اہل ہے۔

"وأما ما يرجع إلى الواهب فهو أن يكون ممن يملك التبرع لأن الهبة تبرع فلا يملكها من لا يملك التبرع فلا تجوز هبة الصبي والمجنون لأنهما لا يملكان التبرع لكونه ضررا محضا لا يقابله نفع دنيوي فلا يملكها الصبي والمجنون كالطلاق والعتاق" (بدائع الصنائع ۵/۱۶۸)۔
(جو شرط واہب سے متعلق ہے وہ یہ ہے کہ وہ ایسا شخص ہو جو تبرع کر سکتا ہو، اس لیے کہ ہبہ تبرع ہے، ہبہ کا اختیار اسی کو ہوگا جس کو تبرع کا اختیار ہو، لہذا بچے اور پاگل کا ہبہ صحیح نہیں، کیونکہ وہ دونوں تبرع کا اختیار نہیں رکھتے، کیونکہ تبرع ضرر محض ہے، اس کے مقابلے میں کوئی دنیوی نفع نہیں، لہذا بچے اور پاگل اس کا اختیار نہیں رکھیں گے، جیسے طلاق اور عتاق کا اختیار نہیں رکھتے)۔

ہبہ کا عقد تبرع ہونا، قبضہ کے بغیر ملکیت کے ثبوت میں مانع ہے، بدائع میں ہے:

''ولأنها عقد تبرع فلو صحت بدون القبض يثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم فتصير عقد ضمان وهذا تغيير للمشروع'' (بدائع الصنائع ۵/۱۶۶)

(اس لیے کہ وہ عقد تبرع ہے، پس اگر بغیر قبضہ کے صحیح ہوجائے تو موہوب لہ کو حوالگی کے لیے واہب سے مطالبہ کرنے کا حق حاصل ہوجائے گا، تب ہر عقد ضمان بن جائے گا، اور یہ مشروع کو بدل دینا ہے)۔

دوسری جگہ ہے: ''لما أنه لو ملكه بنفس العقد يثبت له ولاية المطالبة بالتسليم فيؤدي الى ايجاب الضمان في عقد التبرع وفيه تغيير المشروع'' (کتاب مذکور ۱۷۱) (اس لیے کہ اگر وہ نفس عقد سے ہی موہوب کا مالک ہوجائے تو اس کے لیے حوالگی کے مطالبہ کی ولایت ثابت ہوجائے گی، یہ چیز عقد تبرع میں ضمان کو واجب کردے گی اور اس میں مشروع کو بدل دینا ہے)۔

لہٰذا امام مالکؒ کا بغیر قبضہ کئے شئ موہوب کا مالک، موہوب لہ کو قرار دینا تعجب خیز ہے، کیونکہ یہ واہب پر حوالگی کا دباؤ ڈالنا ہے، جبکہ عقد تبرع میں کوئی دباؤ نہیں ڈالا جاسکتا، دوسری طرف یہ امر بھی تعجب خیز ہے جو بدایۃ المجتہد (۲/ص ۳۶۷) پر ہے کہ اگر موہوب لہ قبض کا مطالبہ کرنے میں سستی برتے، تب تک واہب مفلس ہوجائے یا مرض وفات میں مبتلا ہوجائے تو یہ باطل ہوجاتا ہے، ملکیت ثابت ہوجانے کے بعد ملکیت کا بطلان بغیر مالک (موہوب لہ) کے باطل کئے کیسے باطل ہوسکتا ہے؟ جب وہ مالک ہوگیا تو مالک رہے گا، جب وہ خود ملکیت کو باطل کرے، تب ہی ملکیت باطل ہونی چاہئے نہ یہ کہ مطالبہ قبضہ میں سستی برتنے سے۔

امام مالکؒ نے ہبہ کو وصیت پر قیاس کیا ہے، ان کا کہنا ہے کہ جس طرح وصیت عقد تبرع ہے اور شئ موصی لہ پر قبضہ کے بغیر ہی ملکیت کا فائدہ دیتی ہے، اسی طرح ہبہ بھی بغیر قبضہ کے، ملکیت کا فائدہ دے گا، لیکن وصیت اور ہبہ میں یہی بنیادی فرق ہے کہ وصیت کرنے والا جو کہ متبرع ہے اس پر شئ موہوب پر قبضہ کرانے کا کوئی مطالبہ، کسی کی طرف سے نہیں ہوسکتا کیونکہ وہ مردہ ہے، مردہ سے کوئی مطالبہ نہیں ہوتا، شئ موصی لہ پر قبضہ ظاہر ہے کہ وصیت کرنے والے کے مرنے کے بعد ہی ہونا ہے، لہٰذا وصیت میں عقد تبرع کا عقد ضمان میں بدلنا لازم نہیں آتا، مگر ہبہ میں لازم آتا ہے کیونکہ متبرع زندہ ہے، زندہ سے مطالبہ ہوتا ہے، لہٰذا ملکیت ہوجانے کی صورت میں قبضہ کرانے کا مطالبہ اسی سے ہوگا، اس سے قلب موضوع لازم آجائے گا، عقد تبرع، عقد ضمان میں بدل جائے گا، جیسا کہ بدائع کی عبارت اوپر گذری۔

ہدایہ میں ہے: ''بخلاف الوصية لأن أوان ثبوت الملك فيها بعد الموت ولا إلزام على التبرع لعدم أهلية اللزوم وحق الوارث متاخر عن الوصية فلم يملكها'' (ہدایہ ۳/۲۶۷)۔

(برخلاف وصیت کے کہ اس میں ثبوت کا وقت، موت کے بعد ہے اور تبرع پر کوئی چیز لازم نہیں ہوتی، کیونکہ مرنے کے بعد لزوم کی اہلیت ہی نہیں اور وارث کا حق وصیت کے بعد آتا ہے، لہٰذا وارث وصیت کا مالک ہو نہیں سکتا)۔

لیکن یہاں یہ پہلو بھی مدنظر رہے کہ بعض چیزیں جو لازم نہیں ہوتیں تبرع کے درجے میں ہوتی ہیں، خود اقدام کردینے سے لازم ہوجاتی ہیں اور انہیں پورا کردینا ضرور ہوتا ہے، مثلاً نماز کی نذر ماننے سے وضو لازم ہوجاتا ہے، کیونکہ نماز، بلا وضو ہو ہی نہیں ہوسکتی، اور نفلی نماز وروزہ شروع کردینے سے اس کا اتمام لازم ہوجاتا ہے، اور قطع کردے تو اس کی قضا لازم ہوجاتی ہے، جب اس شخص نے خود ہی ہبہ کا اقدام کردیا تو قبضہ کرانے کا مطالبہ بھی اس سے کیا جانا ہے، عقد ہبہ کے ذریعہ ملکیت ثابت ہوجائے اور قبضہ کرانے کا لزوم اس لیے ہو کہ تم نے ہی اقدام ہبہ کرکے اپنے اوپر اسے لازم کرلیا ہے، بہرحال عقلی اعتبار سے بہت سی موشگافیوں کی گنجائش ہے (فتح القدیر ۷/۴۸۱)۔

مگر نقلی دلائل، خلفائے راشدین نے اقوال واعمال اور اجماع صحابہؓ، جن کا ماسبق میں ذکر ہوا، ہبہ میں قبضہ کو شرط قرار دینے میں راجح ہیں، اسی لیے عام ائمہ مجتہدین کی یہی رائے ہے، حقیقت یہی ہے کہ وہ کیسا ہبہ جس میں ہبہ کرنے والا صرف زبانی جمع خرچ سے کام لے اور شئ موہوب پر قبضہ نہ کرائے، صرف کہہ کر رہ جائے کہ فلاں چیز میں نے تم کو دی، ہبہ کرنے کے ساتھ ہی یا اس کے بعد قبضہ کرادینا، ہبہ کی تمامیت اور حقیقی پوزیشن کو واضح کرتا ہے، قبضہ کی شرط اسی لیے ہے تاکہ شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجائے۔

ہبہ مشاع کی بحث:

مشاع کا مطلب ہے کہ شئ موہوب میں کسی اور کی بھی شرکت ہو یا اس سے اس کا حق متعلق ہو، امام کاسانیؒ لکھتے ہیں:

''ومنها أن يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم وتجوز فيما لا يقسم كالعبد والحمام ونحوها، و هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله ليس بشرط وتجوز هبة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

(شرائط ہبہ میں سے ہے کہ موہوب الگ کیا ہوا ہو، لہذا قابل تقسیم چیز میں مشاع کا ہبہ جائز نہیں اور نا قابل تقسیم چیز میں ہبہ مشاع جائز ہے، جیسے غلام، حمام، گھڑا وغیرہ۔ یہ ہمارے نزدیک ہے اور امام شافعیؒ کے نزدیک شرط نہیں، ان کے نزدیک قابل تقسیم اور نا قابل تقسیم دونوں چیزوں میں ہبہ مشاع جائز ہے)۔

علامہ برہان الدین مرغینانیؒ لکھتے ہیں: ''ولا يجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائز و قال الشافعي يجوز في الوجهين'' (ہدایہ ۳/۲۶۹)۔

(قابل تقسیم چیز میں ہبہ اس وقت جائز ہے جب وہ الگ کی ہوئی ہو، تقسیم کی ہوئی ہو، البتہ نا قابل تقسیم چیز میں ہبہ مشاع جائز ہے، امام شافعیؒ کہتے ہیں کہ دونوں طرح جائز ہے)۔

''عنایہ'' میں ہے: ''الموهوب إما أن يحتمل القسمة أولا وضابطة ذلك أن كل شئ يضره التبعيض فيوجب نقصانا في ماليته لا يحتمل القسمة وما لا يوجب ذلك فهو يحتملها فالثاني كالعبد والحيوان والبيت الصغير والأول كالدار والبيت الكبير ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة'' (عنایہ علی فتح القدیر ۷/۴۸۷)۔

(موہوب یا تو تقسیم کا احتمال رکھے گا یا نہیں رکھے گا، اس کا ضابطہ یہ ہے کہ جس چیز کو الگ الگ کر دینا نقصان پہنچائے اور اس سے اس کی مالیت کم ہو جائے تو یہ سمجھا جائے گا کہ وہ تقسیم کا احتمال نہیں رکھتی اور الگ الگ کرنے سے جس کی مالیت کم نہ ہو، یہ سمجھا جائے گا وہ تقسیم کا احتمال رکھتی ہے جیسے غلام، حیوان، چھوٹا کمرہ وغیرہ، اور تقسیم کا احتمال رکھنے والی چیز ہو مثلاً گھر، بڑا کمرہ وغیرہ، لہذا قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ اسی وقت جائز ہے جب وہ الگ کر کے تقسیم کر کے ہبہ کی گئی ہوں)۔

چند سطروں کے بعد لکھتے ہیں:

''ومعنى قوله لا يجوز لا يثبت الملك فيه إلا محوزة مقسومة لأن الهبة في نفسها فيما يقسم تقع جائزة ولكن غير مثبتة للملك قبل تسليمه مفرزا فإنه إذا وهب مشاعا فيما يقسم ثم أفرزه وسلم صحت ووقعت مثبتة للملك فعلم بهذا أن هبة المشاع فيما يقسم وقعت جائزة في نفسها ولكن توقف إثبات الملك على الإفراز و بالتسليم والعقد المتوقف ثبوت حكمه على الإفراز والتسليم لا يوصف لعدم الجواز كالبيع بشرط الخيار'' (عنایہ علی فتح القدیر ۷/۴۸۷)

(ہبہ جائز نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ملکیت اس وقت ثابت ہوگی جب الگ کیا ہوا ہو، تقسیم شدہ ہو، اس لیے کہ ہبہ بذات خود قابل تقسیم چیزوں میں ہی ہوتا ہے، لیکن الگ کر کے حوالگی سے پہلے ملکیت کو ثابت نہیں کرتا، لہذا اگر قابل تقسیم چیز میں ہبہ مشاع کیا پھر اسی کو الگ کر کے موہوب لہ کے سپرد کر دیا تو ہبہ صحیح ہو گیا اور ملکیت ثابت ہوگی، اس سے یہ معلوم ہوا کہ ہبہ مشاع قابل تقسیم اشیاء میں فی نفسہ جائز ہے، لیکن اس کا ملکیت ثابت کرنا، الگ کرنے اور حوالہ کرنے پر موقوف ہے، اور جو عقد اپنے ثبوت حکم کے لیے علاحدہ کئے جانے اور سپرد کئے جانے پر موقوف ہو، اسے عدم جواز کے ساتھ موصوف نہیں کہا جا سکتا جیسے شرط خیار کی وجہ سے بیع کو نا جائز نہیں کہہ سکتے)۔

حقیقت یہ ہے کہ ہبہ مشاع کا مسئلہ قبضہ سے جڑا ہوا ہے، اگر قبضہ کی شرط مانی جائے تو ظاہر ہے کامل قبضہ اس وقت ہوگا جب اس کے حصے میں کسی کی شرکت نہ ہو۔

ہدایہ میں ہے: ''ولنا أن القبض منصوص علیه فی الهبة فیشترط کماله والمشاع لا یقبله إلا بضم غیره إلیه وذلك غیر موهوب'' (ہدایہ ۳/۲۶۹)

(ہماری دلیل یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ منصوص علیہ ہے، لہذا اس کا کمال شرط ہوگا، اور مشاع میں قبضہ کامل اسی وقت ہوگا جب اس کے ساتھ اس کے علاوہ کو بھی ملائیں جو موہوب نہیں ہے)۔

پھر لکھتے ہیں: ''ولأن فی تجویزه إلزامه شیئا لم یلتزمه وهو القسمة ولهذا امتنع جوازه قبل القبض کیلا یلزمه التسلیم بخلاف ما لا یقسم لأن القبض القاصر هو الممکن فیکتفی به ولأنه لا یلزمه مؤنة القسمة'' (حوالہ مذکورہ)۔

(ہبہ مشاع کو جائز قرار دینے میں واہب پر ایسی چیز لازم کرنا ہے جو اس نے اپنے اوپر لازم نہیں کی، اور وہ تقسیم ہے، اسی وجہ سے قبضہ سے پہلے اس کا جواز...... ہے، تاکہ اس کو حوالگی لازم نہ ہو جائے، برخلاف اس صورت کے جب نا قابل تقسیم چیز کا ہبہ کیا، کیونکہ وہاں قبضہ قاصر ہی ممکن ہے اس لیے اسی پر اکتفاء کیا جائے گا، دوسری بات یہ بھی ہے کہ اس صورت میں تقسیم کی ذمہ داری بھی اس پر لازم نہیں آتی کیونکہ وہ نا قابل تقسیم ہے)۔

جو حضرات مشاع کے ہبہ کو جائز کہتے ہیں ان کی ایک دلیل وہ واقعہ ہے جب ہوازن کا وفد ان سے حاصل مال غنیمت کو واپس لینے آیا، اس موقع پر رسول اللہ ﷺ نے ارشاد فرمایا: ''ما کان لی ولبنی عبد المطلب فهو لکم رواه البخاری'' (حوالہ مذکورہ) (جو میرا اور بنی عبدالمطلب کا ہے وہ تمہارا ہے)۔

اس کے بارے میں یہ حضرات کہتے ہیں کہ ''هذا هبة المشاع'' (المغنی مع الشرح الکبیر ۶/۲۵۴) یہ ہبہ مشاع ہے، لیکن اس کا ہبہ مشاع ہونا متعین نہیں، کیونکہ اس کا یہ بھی مطلب ہو سکتا ہے اور یہی قرین قیاس بھی ہے کہ مال غنیمت میں سے جو میرا حصہ ملا ہے اور جو بنی عبدالمطلب کا حصہ ملا ہے ان میں سے جو چیز جس کی ہو وہ لے لے، ظاہر ہے کہ وہ اپنی اپنی چیزیں مانگنے آئے تھے، نہ کہ کسی دوسرے کے، تو ہر کی چیز بھی متعین ہی تھی او جس مجاہد کے حصہ میں آئی تھی وہ بھی متعین، لہذا مشاع اور شرکت کی کوئی صورت نہ بنتی۔

اسی طرح کبہ (بالوں کے گچھے اور گولے) سے بھی استدلال درست نہیں کیونکہ یہ ایسا مشاع تھا جو قابل تقسیم نہیں تھا، اور پہلے بتایا جا چکا ہے کہ احتمال تقسیم نہ رکھنے والی چیز کا ہبہ مشاع بھی جائز ہے (المغنی ۶/ ۲۵۴، بدائع الصنائع ۵) اور وحشی نیل گائے کے ہبہ کا واقعہ بھی اسی قبیل کا ہے (حوالہ جات مذکورہ)۔

تعمیر مسجد کے لیے اسعد بن زرارہ اور دیگر افراد کا اپنی اپنی زمین رسول اللہ ﷺ کو دے دینا جبکہ وہ ان تینوں کے درمیان مشترک تھی، اس سے بھی ہبہ مشاع کا جواز ثابت نہ ہوگا۔

''وأما حدیث أسعد بن زرارة فحکایة حال یحتمل أنه وهب نصیبه وشریکاه وهبا نصیبهما منه وسلموا الکل جملة وهذا جائز عندنا ویحتمل أن الأنصباء کانت مقسومة مفرزة ویجوز أن یقال فی مثل هذا بینهم إذا کانت الجملة متصلة بعضها ببعض کقریة بین جماعة أنها تضاف إلیهم وإن کانت أبضاؤهم مقسومة واحتمل بخلافه فلا یکون حجة مع الاحتمال، لأن حکایة الحال لا عموم له'' (بدائع الصنائع ۵/۱۲۶)۔

(جہاں تک اسود بن زرارہ کی حدیث کا تعلق ہے وہ حکایت حال ہے، اس میں یہ بھی احتمال ہے کہ انہوں نے اور ان کے دونوں شریکوں نے اپنا اپنا حصہ ہبہ کیا ہو، پھر سب نے ایک ساتھ رسول اللہ ﷺ کے سپرد کر دیا اور یہ ہمارے نزدیک جائز ہے، اور یہ بھی احتمال ہے کہ پہلے سے سب کے حصے منقسم اور الگ الگ کئے ہوئے ہوں اگرچہ دیکھنے میں اکٹھا ہونے کی وجہ سے ایک میں لگتے ہوں، اسی طرح یکجا حصوں کو بھی کہہ دیا جاتا ہے کہ ان سب میں مشترک ہے، جیسے کوئی گاؤں جو ایک جماعت کے درمیان مشترک ہو سب کی طرف منصوب ہوتا ہے، اگرچہ ان کے حصے مقسوم ہوتے ہیں، اسی طرح اس حدیث میں اس کے خلاف کا بھی احتمال ہے، لہذا احتمالات کی موجودگی میں یہ حدیث ہم پر حجت نہیں، اس لیے کہ حکایت حال میں عموم نہیں ہوتا)۔

امام شافعیؒ جو ہبہ مشاع وغیر مشاع، دونوں کے جواز کے قائل ہیں، عقلی دلائل بھی دیتے ہیں، مثلاً: مشاع بھی ہبہ کے حکم، ملکیت کو قبول کرنے کی صلاحیت رکھتا ہے، لہذا مشاع بھی ہبہ کا محل بنے گا۔

لیکن یہ استدلال صحیح نہیں کیونکہ اگر یہ مان بھی لیا جائے کہ مشاع بھی ہبہ کے حکم، ملکیت کو قبول کرتا ہے تو بھی یہ ملکیت ناقص اور ادھوری ہوگی، جب تک موہوب لہ کا حصہ غیر موہوب سے جدا نہیں کرلیا جائے گا ملکیت تام نہ ہوگی، اس ملکیت میں اپنے حصہ کا دوسرے کے حصے سے الگ کرنے کا انتظار ہوگا۔

ہبہ عقد تملیک ہے، مشاع وغیر مشاع دونوں میں صحیح ہوگا، جیسے بیع، عقد تملیک ہے، اس کی کسی قسم میں بھی، مشاع ہونا عقد کی تمامیت سے مانع نہیں۔

اس کا جواب یہ ہے کہ قبضہ بیع میں منصوص نہیں، جبکہ ہبہ میں منصوص ہے، اور مشاع کی صورت میں شئ موہوب پر کامل قبضہ ممکن نہیں۔

دوسرا جواب یہ ہے کہ بیع عقد ضمان ہے اور ہبہ عقد تبرع ہے، لہذا عقد ضمان ہونے کی وجہ سے بائع پر مشاع کی تقسیم کی ذمہ داری ڈالنا بالکل مناسب ہے، جبکہ واہب پر تقسیم کی ذمہ داری ڈالنا، عقد تبرع کو عقد ضمان بنا دیتا ہے جو کہ خلاف مشروع ہے۔

قرض اور وصیت بھی عقد تبرع ہیں، مشاع ہونا، انہیں باطل نہیں کرتا، اسی طرح ہبہ کو بھی باطل نہیں کرے گا۔

اس کا جواب یہ ہے کہ وصیت کے لیے قبضہ کی کوئی شرط نہیں ہے، لہذا مشاع ہونا اس کے لیے مضر نہیں۔

جہاں تک قرض کا معاملہ ہے تو اس کے دو پہلو ہیں: ایک جہت سے عقد تبرع ہے، اسی لیے بچے اور غلام کی طرف سے جائز نہیں، دوسری جہت سے عقد ضمان ہے کیونکہ اس کے مثل کو واپس دلایا جاتا ہے، لہذا ہم نے دونوں جہتوں کا لحاظ رکھا، عقد تبرع کی وجہ سے ہم نے قبضہ کی شرط رکھی اور عقد ضمان ہونے کی وجہ سے ہم نے تقسیم کی شرط نہیں لگائی۔

دوسری بات یہ ہے کہ قرض میں بھی قبضہ کی شرط منصوص نہیں ہے۔

چند دیگر مسائل پر گفتگو:

۱- قابل تقسیم چیز کے ہبہ میں محوزۃ مقسومۃ کے الفاظ استعمال کئے گئے ہیں، محوزۃ کا مطلب ہے کہ شئ موہوب، واہب کے املاک اور واہب کے حقوق سے مکمل طور پر خالی ہو، مثلاً درخت پر لگے پھل کو ہبہ کیا تو یہ ہبہ صحیح نہیں، کیونکہ موہوب واہب کی ملکیت سے متصل ہے جو کہ درخت ہے، اسی طرح زمین پر لگی کھیتی کو ہبہ کیا اور زمین کو ہبہ نہیں کیا تو یہ ہبہ صحیح نہیں، کیونکہ موہوب واہب کی ملک زمین سے متصل ہے، لہذا قبضہ علی الکمال نہیں ہوا۔

مقسومۃ کا مطلب ہے شئ موہوب میں کسی کی شرکت نہ ہو، مثلاً مثال بالا میں پھلوں کو درخت سے توڑ کر دے دے، لیکن اس نے وہ پھل دو شخصوں کو مشترکہ طور پر ہبہ کئے ہوں تو ہر ایک کا حصہ تقسیم کر کے دینا چاہئے، ورنہ مقسوم نہ ہونے کی وجہ سے بھی ہبہ صحیح نہ ہوگا۔

۲- بہرحال مشاع نہ ہونے کی شرط ہر جگہ ہے، شئ موہوب کے مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو، یا فرق نہ ہو، پوری شئ موہوب مساوی حیثیت کی ہو، مساوی حیثیت کی نہ ہو، مثلاً ایک جانب قیمتی دوسری جانب اس سے کم قیمت کا ہو، ہر حال میں مشاع نہیں ہونا چاہئے، بشرطیکہ وہ چیز قابل تقسیم ہو، جس کی تفصیل ماسبق میں گذر چکی ہے۔

۳- تقسیم اور قبضہ کے سلسلے میں موہوب لہم کے درمیان نزاع نہ ہو تو بھی ہبہ مشاع جائز نہیں، اصل میں تقسیم کر کے اور حصہ متعین کر کے قبضہ میں دے دینا، یہ واہب کا کام ہے، موہوب لہم کی رضا یا عدم رضا سے اس کا تعلق نہیں ہے، جب واہب نے یہ کام نہیں کیا تو ہبہ صحیح نہیں ہوا، اگر واہب زندہ ہو تو اب سے تقسیم کر کے قبضہ کرا دے تو ہبہ صحیح ہو جائے گا۔

۴- اگر ہبہ کے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا ولی یا سرپرست تھا تو واہب کا موجودہ قبضہ ہبہ کے بعد نابالغ کا قبضہ مان لیا جائے گا اور نابالغ کے قبضہ کے قائم مقام ہو جائے گا۔

بدائع میں ہے: "ولو نحل ابنه الصغير شيئا جاز ويصير قابضا له مع العقد" (بدائع الصنائع ۵/۱۸۲)
(اگر اپنے نابالغ بچے کو کوئی چیز عطا کی تو جائز ہے اور وہ عقد ہبہ کے ساتھ ہی اس کے لیے قابض ہو گیا)۔

اسی کتاب میں ہے: "إن القبض الموجود في الهبة ينوب عن قبض الهبة" (بدائع الصنائع ۵/۱۸۱)
(قبضہ موجودہ ہبہ میں ہبہ کے قبضہ کا نائب ہو جاتا ہے)۔

نیز اس کتاب میں یہ بھی ہے: "القبض بطريق النيابة... هو القبض للصبي... فيقبض للصبي وليه أو من كان الصبي في حجره وعياله عند عدم الولي" (بدائع الصنائع ۵/۱۸۰)

(نیابت کے طریقہ سے قبضہ یہ ہے کہ جو بچہ کے لیے قبضہ کیا جائے ...... پس بچے کے لیے اس کا ولی، یا وہ شخص جس کی پرورش میں بچہ ہو، یا وہ شخص جس کی عیالداری میں بچہ ہو، ولی نہ ہونے کے وقت قبضہ کر لے)۔

ہدایہ میں ہے:

"وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما إذا كان في يده أو يد مودعه لأن يده كيده" (ہدایہ ۳/۲۷۷)

(جب باپ اپنے نابالغ بیٹے کے لیے ہبہ کرے تو بیٹا، عقد ہبہ ہوتے ہی اس کا مالک ہو جاتا ہے، وہ باپ کے قبضہ میں پہلے سے ہے ہی، پس وہی قبضہ، ہبہ کے قبضہ کا نائب ہو جائے گا، اور اس میں کوئی فرق نہیں ہے کہ موہوب باپ کے قبضہ میں ہو یا اس کے مودع کے قبضہ میں ہو، اس لیے کہ مودع کا قبضہ اس کے قبضہ کی طرح ہے)۔

موہوب لہ کے بالغ ہو جانے کے بعد بھی اگر واہب نے شئ موہوب کو اپنے ہی قبضہ میں رکھا ہے تو بھی اس کا سابقہ قبضہ کافی سمجھا جائے گا، بالغ ہونے کے بعد ہبہ کی تمامیت کے لیے کسی اور قبضہ کی ضرورت نہیں، ہبہ تو اس وقت تام ہو چکا تھا جب نابالغ کو ہبہ کیا تھا۔



ہبہ سے متعلق بعض مسائل

ڈاکٹر و مفتی محمد شاہجہاں ندوی[1]

مختصر تمہید

زندگی میں بغیر کسی عوض و بدلہ کے اپنے مال کا دوسرے کو مالک بنانے کا نام ہبہ ہے، بلاشبہ اسلام ہبہ کی ترغیب دلاتا ہے، اس لیے کہ وہ اخوت و بھائی چارگی کا مذہب ہے، چنانچہ لوگوں کے دلوں میں محبت پیدا کرنا، اور ان کے درمیان الفت و مؤدت کے رشتے کو مضبوط کرنا، اس کے بنیادی مقاصد میں سے ہے، نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: "تہادوا تحابوا" (الأدب المفرد، حدیث نمبر ۵۹۴، مسند ابی یعلی حدیث نمبر ۶۱۴۸، شعب الایمان حدیث نمبر ۸۹۷۶، الکنی والأسماء للدولابی حدیث نمبر ۸۴۴، اور اس کی سند حسن درجہ کی ہے) (ایک دوسرے کو ہدیہ دو، تم آپس میں ایک دوسرے سے محبت کرنے لگو گے)۔

۱- ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب اور ان کے دلائل، اور ان آراء کی مصلحتیں حسب ذیل ہیں:

۱- حنفی مسلک:

شئ موہوب اگر قابل تقسیم ہو، تو اس کا مقسوم حالت میں ہونا ضروری ہے، چنانچہ علامہ سمرقندی تحریر فرماتے ہیں:

"ومنها أن تكون الهبة مقسومة إذا كان يحتمل القسمة، وتجوز إذا كان مشاعا لايحتمل القسمة، سواء كانت الهبة للشريك أو غيره" (تحفة الفقهاء، كتاب الهبة شرائط الصحة ۳/۱۶۱ طبع دوم، بیروت، دار الکتب العلمیہ ۱۴۱۴ھ، ۱۹۹۳ء)

(ہبہ کے صحیح ہونے کی شرطوں میں سے ایک شرط یہ ہے کہ شئ موہوب مقسوم (تقسیم شدہ) حالت میں ہو، جبکہ اس چیز میں تقسیم کا امکان ہو، اور ہبہ جائز ہے، جبکہ ایسی مشترک چیز ہو جو قابل تقسیم نہ ہو، خواہ ہبہ خود شریک کے لیے ہو، یا کسی اجنبی کے لیے)۔

اور ہدایہ میں ہے: "ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومه، وهبة المشاع فيما لايقسم جائزة" (ہدایہ مع عنایہ، کتاب الہبۃ ۹/۲۷، بیروت، دار الفکر)

(قابل تقسیم اشیاء میں ہبہ مقبوض اور مقسوم حالت ہی میں جائز ہے، اور نا قابل تقسیم اشیاء میں مشترک شئ کا ہبہ جائز ہے)۔

واضح رہے کہ قابل تقسیم شئ کے مقسوم نہ ہونے کی حالت میں ہبہ کے جائز نہ ہونے سے مراد یہ ہے کہ اس سے فوری ملکیت ثابت نہ ہوگی، بلکہ ملکیت علاحدہ کر کے حوالہ کرنے پر موقوف رہے گی، گویا ہبہ صحیح ہے، لیکن ملکیت الگ کر کے حوالہ کرنے پر موقوف ہے، چنانچہ علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

"ولو قسم ما وهب وأفرزه، ثم سلمه إلى الموهوب له جاز؛ لأن هبة المشاع عندنا منعقد موقوف نفاذه على القسمة، والقبض بعد القسمة هو الصحيح؛ إذ الشيوع لايمنع ركن العقد ولا حكمه، وهو الملك، ولا سائر الشرائط، إلا القبض الممكن من التصرف، فإذا قسم وقبض، فقد زال المانع من النفاذ فينفذ" (بدائع الصنائع، کتاب الہبہ، شرائط الموہوب ۶/۱۲۱)

(اور اگر ہبہ کردہ چیز کو تقسیم اور علاحدہ کر لے، پھر اسے موہوب لہ کو حوالہ کر دے، تو یہ جائز ہے، اس لیے کہ ہمارے نزدیک مشترک چیز کا ہبہ منعقد ہو جاتا ہے، البتہ اس کا نفاذ تقسیم اور تقسیم کے بعد قبضہ پر موقوف رہتا ہے، یہی صحیح قول ہے، کیونکہ شیوع (اشتراک) عقد کے رکن، حکم یعنی ملکیت اور دیگر شرائط سے مانع

[1] .

نہیں ہے، سوائے اس قبضہ کے جو تصرف پر قادر بنائے، تو پھر جب تقسیم کرکے قبضہ کرلے تو نفاذ کی راہ میں پیدا ہونے والی رکاوٹ دور ہوجائے گی، لہذا عقد نافذ ہوجائے گا)۔

اور علامہ سرخسیؒ (و: ۴۸۳ھ) فرماتے ہیں: ''وفيه دليل: أن هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تكون باطلة؛ لأن أبابكر باشرها، ولكن لايحصل الملك إلا بعد القسمة، كما لايحصل الملك إلا بعد القبض، ولا نقول: الهبة قبل القبض باطلة'' (المبسوط، كتاب الهبة، ۱۲/۵۰)

(اس اثر کے اندر اس بات کی دلیل ہے کہ قابل تقسیم اشیاء میں مشترک چیز کا ہبہ باطل نہیں ہے، اس لیے کہ حضرت ابوبکرؓ نے اسے انجام دیا ہے، البتہ ملکیت تقسیم کے بعد ہی حاصل ہوگی، جس طرح ملکیت قبضہ کے بعد ہی حاصل ہوتی ہے، اور ہم یہ نہیں کہیں گے کہ ہبہ قبضہ سے پہلے باطل ہے)۔

اور المحیط البرہانی میں ہے: ''هبة المشاع عندنا غيرفاسدة، إلا أنها غير تامة لعدم القبض على وجه التمام بسبب الشيوع، فإذا انعدم الشيوع قبل القبض، زال المانع من تمام القبض، فعملت الهبة الشائعة عملها'' (المحيط البرهاني، لابن مازه الحنفي، كتاب الهبه الفصل الثاني ۶/۲۲۹ طبع اول بيروت، دار الكتب العلميه ۱۴۲۲ھ)۔

(مشترک چیز کا ہبہ ہمارے نزدیک فاسد نہیں ہے، البتہ وہ مکمل نہیں ہے، اس لیے کہ اشتراک کے سبب کامل طریقہ پر قبضہ نہیں ہوسکتا ہے، لہذا اگر قبضہ سے پہلے شیوع (اشتراک) ختم ہوجائے، تو کمال قبضہ سے مانع دور ہوجائے گا، چنانچہ مشترک ہبہ اپنا عمل کرے گا)۔

خلاصہ یہ ہے کہ ہبہ کے نافذ ہونے کے لیے شئ موہوب کا مقسوم حالت میں ہونا ضروری ہے، البتہ جو حضرات ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے شئ موہوب کے مقسوم ہونے کی شرط لگاتے ہیں، ان کے حساب سے غیر مقسوم ہونے کی حالت میں ہبہ فاسد ہے، البتہ تقسیم کرکے موہوب لہ کے حوالہ کرنے کے بعد فساد ختم ہوکر عقد صحیح ہوجائے گا۔

دلائل:

۱- صحابہؓ کا اجماع سکوتی ہے، اس بات پر کہ شئ موہوب کا مقسوم ہونا اس پر ملکیت کے ثبوت کے لیے شرط ہے، چنانچہ حضرت ابوبکرؓ نے اپنے مقام (عالیہ) کے مال میں سے بیس وسق (۲۶۱۲ کیلوگرام) کی کٹائی کے بقدر حضرت عائشہؓ کو عطیہ میں دیا تھا، لیکن جب آپ کی وفات کا وقت آیا تو آپ نے اللہ تعالی کی حمد وثنا بیان کی، پھر فرمایا: اے میری پیاری بیٹی، لوگوں میں سے تیرا مالدار ہونا مجھے سب سے زیادہ پسندیدہ ہے، اور ان میں تیرا محتاج ہونا مجھے سب سے زیادہ ناگوار ہے، اور میں نے تجھے مقام (عالیہ) کے مال میں سے بیس وسق (۲۶۱۲ کیلوگرام) کی کٹائی کی مقدار میں عطیہ دیا تھا'' وإنك لم تكوني قبضتيه ولا جزتيه، وإنما هو مال الورثة'' (لیکن تو نے اس پر قبضہ نہیں کیا، اور نہ ہی اس کی تقسیم کی، اور اب تو وہ ورثہ کا مال ہوچکا ہے) (دیکھئے: المبسوط، کتاب الهبه، ۱۲/۴۹، البدائع ۶/۱۲۰، موطا مالک، رواية محمد بن الحسن الشيباني، حدیث نمبر ۸۰۸، مسند الشاميين للطبراني حدیث نمبر ۳۱۰۴، کرامات الأولياء للالکائی (و: ۴۱۸ھ) حدیث نمبر ۶۲-۶۳ اور اس کی سند صحیح ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ حضرت ابوبکرؓ نے قبضہ اور تقسیم نہ ہونے کی وجہ سے ہبہ کو کالعدم قرار دیا۔

ب- دوسری دلیل:

حضرت عمرؓ نے فرمایا: ''ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا، ثم يمسكونها، قال: فإن مات ابن أحدهم، قال: مالي بيدي، ولم أعطه أحدا، وإن مات هو قال: هولا بني، قدكنت أعطيته إياه، من نحل نحلة لم يجزها الذي نحلها، حتى تكون إن مات لورثته، فهي باطل'' (مؤطا مالك، رواية الشيباني حديث نمبر ۸۰۹، مؤطا مالك، رواية الليثي حديث نمبر ۱۴۲۹، مصنف ابن ابي شيبة حديث نمبر ۲۰۱۲۲، اور اس کی سند صحیح ہے، نیز دیکھئے: البدائع ۶/۱۲۰)

(کچھ لوگوں کو کیا ہوا ہے کہ وہ اپنے لڑکوں کو عطیہ دیتے ہیں، پھر اسے اپنے قبضہ میں رکھتے ہیں، سو اگر کسی کا لڑکا مرگیا تو کہتا ہے یہ میرا مال ہے، میرے قبضہ میں ہے، میں نے کسی کو نہیں دیا تھا، اور اگر اس کی موت کا وقت قریب آجاتا ہے تو کہتا ہے کہ وہ میرے بیٹے کا ہے، میں نے اسے عطیہ دیا تھا، جو عطیہ دے، اور

موہوب لہ اس پر تقسیم کے بعد قبضہ نہ کر لے، تا کہ اس کی موت کے بعد اس کے ورثہ کا ہو، تو عطیہ باطل ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ حضرت عمرؓ نے قبضہ اور تقسیم کے بغیر ہبہ کو ملکیت ثابت کرنے والا نہیں قرار دیا۔

اور چونکہ اس رائے کے خلاف کسی صحابی سے منقول نہیں لہذا اس پر صحابہ کا اجماع ہوا۔

د- تیسری دلیل:

اس سلسلہ میں عقلی دلیل یہ ہے کہ قبضہ عقد ہبہ کے جواز کی شرط ہے، اور اشتراک کے ساتھ کامل قبضہ نہیں ہو سکتا ہے، کیونکہ قبضہ کا مفہوم یہ ہے کہ قبضہ کردہ شئ میں تصرف پر قدرت حاصل ہو، اور صرف مشترک نصف حصہ میں تصرف کرنے کا تصور نہیں کیا جا سکتا ہے، اس لیے کہ مشترک نصف گھر میں رہائش رکھنا اور مشترک نصف کپڑے کا پہننا محال ہے، اور کل مال میں تصرف کر کے مشترک حصہ میں تصرف کرنے کی قدرت نہیں ہے، اس وجہ سے کہ عقد ہبہ کل کو شامل نہیں ہے، یہی خرابی نا قابل تقسیم شئ کے کچھ حصہ کو ہبہ کرنے میں ہے، لیکن وہاں ضرورتاً اسے جائز قرار دیا گیا ہے، تا کہ اس طرح کی اشیاء میں ہبہ کا دروازہ بند نہ ہو، جبکہ قابل تقسیم شئ کو مشترک طور پر ہبہ کرنے کی ضرورت نہیں ہے، کیونکہ اس شئ کی تقسیم ممکن ہے، لہذا تقسیم کر کے ہبہ کرے۔

ھ- چوتھی دلیل:

صحابہ کرامؓ نے ہبہ کے اندر مطلق قبضہ کو شرط قرار دیا ہے، اور مطلق سے فرد کامل مراد ہوتا ہے، اور مشترک شئ پر قبضہ ناقص قبضہ ہے، کیونکہ وہ صورتاً قبضہ ہے، حقیقتاً قبضہ نہیں ہے، اس لیے کہ مشترک شئ میں تقسیم سے پہلے تصرف نہیں کر سکتا ہے۔

اس رائے کی مصلحت:

ہبہ عقد تبرع ہے، اگر قابل تقسیم شئ کا ہبہ اشتراک کے ساتھ درست ہو تو یہ عقد ضمان ہو جائے گا، کیونکہ اس صورت میں موہوب لہ کو اختیار ہوگا کہ ہبہ کرنے والے شخص سے تقسیم کا مطالبہ کرے، چنانچہ اس طرح ہبہ کرنے والے کو تقسیم کرانے کی ذمہ داری اٹھانی پڑے گی، سو قابل تقسیم شئ کا ہبہ اشتراک کے ساتھ درست قرار دینا ایک مشروع عقد کی ہیئت اور صفت کو بدل دینا ہوا۔

۲- جمہور کا مسلک:

جمہور یعنی مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ وغیرہم کے نزدیک ہبہ کے درست ہونے کے لیے شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری نہیں ہے، لہذا مشترک چیز کا ہبہ مطلقاً درست ہے، خواہ قابل تقسیم ہو یا نہ ہو، اور نا قابل تقسیم شئ سے مراد یہ ہے کہ تقسیم کے بعد وہ شئ قابل انتفاع نہ رہے، جیسے چکی، سلائی مشین اور کار وغیرہ، چنانچہ ابن جزی مالکی (و: ۷۴۱ھ) تحریر کرتے ہیں: وتجوز هبة المشاع (القوانين الفقهيه، الكتاب الثامن في الهبات/ص ۲۴۱) (اور مشترک چیز کا ہبہ جائز ہے)۔

اور ماوردی، ابوالحسن علی بن محمد شافعی (و: ۴۵۰ھ) رقم طراز ہیں:

''ولا فرق بين المحوز والمشاع سواء كان مما ينقسم أولا ينقسم'' (الحاوی الکبیر/۵۳۴ طبع اول، بیروت، دار الکتب العلمیہ ۱۴۱۹ھ، ۱۹۹۹ء) (اور تقسیم شدہ اور مشترک چیز کے درمیان کوئی فرق نہیں ہے، خواہ مشترک قابل تقسیم ہو یا نہ ہو)۔

اور ابن قدامہؒ تحریر فرماتے ہیں: ''وتصح هبة المشاع'' (المغنی، کتاب الهبه ۶/۴۵) (اور مشترک چیز کا ہبہ درست ہے)۔

ان حضرات کے یہاں ضابطہ یہ ہے کہ ''كل شيء يجوز بيعه، تجوز هبته'' (الانصاف للمرداوی الحنبلی (و: ۸۸۵ھ)، باب الهبة، ۷/۱۳۱، دار احياء التراث العربي) (جس چیز کو فروخت کرنا جائز ہے، اس کا ہبہ کرنا بھی جائز ہے)۔

دلائل:

۱- ہوازن کا وفد جب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس ان سے حاصل کردہ اموال غنیمت کو انہیں لوٹانے کی درخواست کے ساتھ حاضر ہوا، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم (مسند احمد حدیث نمبر ۶۷۲۹، ۷۰۳۷، نیز دیکھئے: صحیح بخاری ۳/۹۹، ۳/۱۶۱، ۱۶۱ حدیث نمبر ۲۳۰۷، ۲۵۳۹، ۲۵۸۳، ۲۶۰۷، ۳۱۳۱، ۳۱۸، ۴۳۳۱، فتح الباری ۵/۲۲۶-۲۲۷، ۸/۲۲۷-۳۳ / ۳۳-۳۴، بیروت، دار المعرفة ۱۳۷۹ھ) (میرا اور بنو عبد المطلب کا حصہ تمہیں ہبہ ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے غنیمت میں سے اپنا اور بنوعبد المطلب کا مشترک حصہ ہوازن کو ہبہ کیا، تو اس سے پتہ چلتا ہے کہ مشترک شئی کا ہبہ درست ہے۔

ب-دوسری دلیل:

حضرت عبداللہ بن عمرو بن العاصؓ سے مروی ہے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے مال غنیمت میں خیانت کی مذمت کی

"فقام رجل معه كبة من شعر، فقال: إني أخذت هذه، أصلح بها بردعة بعير لي، دبر، قال: أما ما كان لي ولبني عبدالمطلب فهو لك" (مسند احمد، حدیث نمبر ۶۷۲۹، اور یہ حسن درجہ کی حدیث ہے) (تو ایک شخص اٹھا جس کے پاس بالوں کا گولہ (گچھا) تھا، اور اس نے کہا: میں نے یہ لیا تھا تاکہ اس کے ذریعہ میں اپنے زخمی اونٹ کے پالان کے نیچے ڈالنے کے کمبل کو درست کروں، یہ سن کر آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: میرا اور بنوعبد المطلب کا حصہ تجھے ہبہ ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ بال کے گولہ سے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اپنا اور بنوعبد المطلب کا مشترکہ حصہ اس شخص کو ہبہ کر دیا، تو اس سے پتہ چلا کہ مشترک چیز خواہ قابل تقسیم ہو اس کا ہبہ کرنا درست ہے۔

حنفیہ نے اس کا یہ جواب دیا ہے کہ بالوں کے گولہ کو اگر تمام مجاہدین پر تقسیم کیا جاتا تو اس کی افادیت ختم ہو جاتی، گویا یہ ایسی مشترک چیز تھی جو معنوی اعتبار سے قابل تقسیم نہ تھی، لیکن یہ جواب قوی نہیں ہے، اس لیے کہ اس شخص نے صورت حال کی سنگینی کو دیکھ کر اسے واپس کر دیا تھا۔

ج-تیسری دلیل:

حضرت عمیر بن سلمہ ضمری سے روایت ہے کہ ہم سب رسول کریم صلی اللہ علیہ وسلم کے ساتھ نکلے، یہاں تک کہ مقام (روحاء) آئے، اور وہاں ہم نے زخمی حالت میں جنگلی گدھے کو دیکھا، اور اسے لینا چاہا، تو نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: اسے چھوڑ دو، کیونکہ عنقریب اس کا مالک پہنچ جائے گا، چنانچہ قبیلہ بہز کا ایک شخص آیا، جس نے اسے زخمی کیا تھا، اور اس نے کہا: اے اللہ کے رسول: "شأنكم الحمار، فأمر رسول الله ﷺ أبابكر أن يقسمه بين الناس" (مسند احمد، حدیث نمبر ۱۵۷۴۴، الآحاد والمثاني لابن أبي عاصم، حدیث نمبر ۱۳۸۲، اور یہ صحیح درجہ کی حدیث ہے)

(یہ جنگلی گدھا آپ حضرات لے لیں، تب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت ابوبکرؓ کو حکم دیا کہ اسے لوگوں کے درمیان تقسیم کر دیں)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ شکاری نے تمام مسلمانوں کو مشترک طور پر جنگلی گدھا ہبہ کیا، تو اس سے پتہ چلا کہ مشترک چیز کا ہبہ درست ہے۔

ج-چوتھی دلیل:

حضرت ابوہریرہؓ سے روایت ہے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم پر ایک یہودی شخص کا دین تھا، جس کا تقاضا اس نے سختی کے ساتھ کیا، تو صحابہ کرامؓ کو غصہ آیا، لیکن آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان سے فرمایا، جانے دو، حقدار کو کہنے کا حق ہے، اور اونٹ خرید کر اس کے حوالہ کر دو، صحابہ گئے اور لوٹ کر عرض کیا کہ ہم اس کے مطلوبہ اونٹ سے بہتر اونٹ پارہے ہیں، اس پر آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: "فاشتروها، فأعطوها إياه، فإن من خيركم أحسنكم قضاء" (صحیح البخاری حدیث نمبر ۲۶۰۶) (وہی خرید کر اسے دے دو، کیونکہ تم میں سے بہتر وہ ہیں جو دین ادا کرنے میں اچھے ہوں)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ دین سے زیادہ دینا ہبہ ہے، جو دین سے متصل ہے اور مقسوم نہیں ہے، تو اس سے پتہ چلا کہ مشترک چیز کا ہبہ درست ہے۔

ح-پانچویں دلیل:

عقلی دلیل یہ ہے کہ مشترک اور غیر مقسوم شئی کی بیع درست ہے تو اس کا ہبہ بھی درست ہے، کیونکہ دونوں عقود ملکیت کو منتقل کرتے ہیں۔

د-چھٹی دلیل:

حنفیہ کی یہ دلیل کہ تقسیم کا وجوب قبضہ کے صحیح ہونے سے مانع ہے، یہ درست نہیں ہے، کیونکہ بیع کے اندر قبضہ کے صحیح ہونے سے تقسیم کا وجوب مانع نہیں، اسی

طرح ہبہ میں بھی قبضہ کے صحیح اور مکمل ہونے سے مانع نہ ہوگا (دیکھئے: المغنی، کتاب الھبہ ۵/۴، ۴۶/۶ المجموع شرح المھذب للنووی الشافعی، کتاب الھبات ۱۵/۳۷۴، بیروت، دار الفکر)۔

اس رائے کی مصلحت:

زیادہ سے زیادہ خیر کا دروازہ کھلے، تاکہ لوگ ہر طرح ہبہ کرسکیں، اور جہاں تک تقسیم کی ذمہ داری کا تعلق ہے، تو وہ ایسی چیز ہے جس میں لوگ تسامح سے کام لیتے ہیں۔

قول راجح:

ذکر کردہ دلائل کے پیش نظر جمہور کا مسلک راجح ہے۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط تمام صورتوں میں ہے، خواہ شئی موہوب کی حیثیت اور قیمت میں تفاوت ہو، یا شئی موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو، حنفیہ کی کتابوں میں اس طرح کی کوئی تفصیل نہیں ہے کہ مشاع نہ ہونے کی شرط صرف ان چیزوں کے لیے ہے، جن میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو، چنانچہ علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم'' (بدائع الصنائع، کتاب الھبہ ۶/۱۱۹) (لہذا مشاع ومشترک شئی کا ہبہ قابل تقسیم اشیاء میں جائز نہیں ہے)۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور موہوب لہ کے درمیان اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں کوئی نزاع نہ ہو، تو اس صورت میں اگر موہوب لہ اس پر قبضہ کرلیں، تو ہبہ درست ہوجائے گا، اور ملکیت ثابت ہوجائے گی، بغیر قبضہ کے ہبہ درست نہ ہوگا، خواہ اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو، چنانچہ علامہ کاسانی تحریر کرتے ہیں:

''ولو وهب شيئا ينقسم من رجلين كالدار والدراهم والدنانير ونحوها، وقبضاه، لم يجز عند أبي حنيفة، وجاز عند أبي يوسف ومحمد وأجمعوا على أنه لو وهب رجلان من واحد شيئا ينقسم، وقبضه أنه يجوز فأبوحنيفة يعتبر الشيوع عند القبض، وهما يعتبرانه عند العقد والقبض جميعا، فلم يجوز أبوحنيفة هبة الواحد من إثنين لوجود الشياع وقت القبض، وهما جوزاها، لأنه لم يوجد الشياع في الطالين، بل وجد أحدهما دون الآخر، وجوزاهبة الإثنين من واحد، أما ابوحنيفة فلعدم الشيوع في وقت القبض وأما هما فلانعدامه في الطالين؛ لأنه وجد عند العقد، ولم يوجد عند القبض، ومدار الخلاف بينهم على حرف، وهو أن هبة الدار من رجلين تمليك كل الدار جملة، أو تمليك من أحدهما، والنصف من الآخر، فعند أبي حنيفة تمليك النصف من أحدهما، والنصف من الآخر، فيكون هبة المشاع فيما ينقسم، كأنه أفرد تمليك كل نصف من كل واحد منهما بعقد عليحدة. وعندهما هي تمليك الكل منهما، لا تمليك النصف من هذا، والنصف من ذلك، فلا يكون تمليك الشائع فيجوز'' (البدائع، کتاب الھبۃ ۶/۱۲۱)۔

(اور اگر قابل تقسیم شے، جیسے گھر، درہم اور دینار وغیرہ دو شخصوں کو ہبہ کرے، اور دونوں اس پر قبضہ کرلیں، تو امام ابوحنیفہ کے نزدیک جائز نہیں، اور صاحبین کے نزدیک جائز ہے، اور تینوں ائمہ کا اس بات پر اتفاق ہے کہ اگر دو آدمی ایک شخص کو قابل تقسیم شئی ہبہ کریں، اور وہ اس پر قبضہ کرلے، تو یہ جائز ہے چنانچہ امام ابوحنیفہ قبضہ کے وقت شیوع کا اعتبار کرتے ہیں (یعنی قبضہ کے وقت شیوع کا پایا جانا ہبہ کے درست ہونے سے مانع ہے)، اور صاحبین عقد اور قبضہ دونوں حالتوں میں شیوع کا اعتبار کرتے ہیں (یعنی ایک ساتھ عقد اور قبضہ کے وقت پایا جانے والا شیوع ہی ہبہ کے درست ہونے سے مانع ہے)، چنانچہ امام صاحب نے جائز نہیں قرار دیا ہے کہ ایک شخص دو آدمیوں کو (ایک قابل تقسیم چیز) ہبہ کرے، اس لیے کہ قبضہ کے وقت شیوع پایا گیا، اور صاحبین نے اس طرح کے ہبہ کو جائز قرار دیا ہے، اس لیے کہ دونوں حالتوں میں ایک ساتھ شیوع (اشتراک) نہیں پایا گیا، بلکہ ایک حالت میں پایا گیا، اور دوسری حالت میں نہیں پایا گیا، اور ان حضرات نے اس بات کو جائز قرار دیا ہے کہ دو آدمی ایک شخص کو (قابل تقسیم چیز) ہبہ کریں، بہر حال امام ابوحنیفہ نے تو اس وجہ سے جائز قرار دیا ہے کہ قبضہ کے وقت شیوع نہیں پایا گیا، اور صاحبین نے اس وجہ سے جائز قرار دیا ہے کہ شیوع ایک ساتھ دونوں حالتوں میں معدوم ہے، اس لیے کہ شیوع عقد کے وقت پایا گیا، اور قبضہ

کے وقت نہیں پایا گیا، اور ان کے درمیان اختلاف کا دارومدار ایک ضابطہ پر ہے، اور وہ یہ ہے کہ دو شخصوں کو گھر ہبہ کرنا یکبارگی پورے گھر کا مالک بنانا ہے، یا ایک کو نصف کا اور دوسرے کو نصف کا مالک بنانا ہے، تو امام صاحب کے نزدیک ایک کو نصف کا اور دوسرے کو نصف کا مالک بنانا ہے لہذا یہ قابل تقسیم شئ میں مشاع کا ہبہ کرنا ہوگا، تو گویا ہر ایک مستقل عقد کے ذریعہ نصف کا مالک بنایا گیا ہے اور صاحبین کے نزدیک دونوں کو کل کا مالک بنانا ہے، ایک کو نصف اور دوسرے کو نصف کا مالک بنانا نہیں ہے، لہذا یہ مشترک شئ کا مالک بنانا نہیں، تو جائز ہے)۔"

خلاصہ یہ ہے کہ ۱- دو شخص کا ایک آدمی کو قابل تقسیم چیز کو ہبہ کرنا بالاتفاق جائز ہے۔

۲- ایک شخص کا دو آدمیوں کو ایک قابل تقسیم چیز کا ہبہ کرنا امام صاحب کے نزدیک جائز نہیں ہے، اور صاحبین کے نزدیک جائز ہے۔

۳- اگر گھر کے ہبہ میں اس طرح کہے کہ میں نے تجھے نصف اور اسے نصف گھر ہبہ کیا، تو یہ بالاتفاق جائز نہیں، کیونکہ خود عقد پر شیوع داخل ہے۔

۴- اگر اس طرح کہے کہ میں نے تم دونوں کو یہ گھر ہبہ کیا، اسے نصف اور اسے نصف، تو یہ امام صاحب کے نزدیک جائز نہیں اس لیے کہ یہ شائع و مشترک کی طرف منسوب کرکے مالک بنانا ہے، اور صاحبین کے نزدیک جائز ہے، اس لیے کہ اسے نصف گھر اور اسے نصف گھر نفس عقد کی تفسیر نہیں ہے، کیونکہ عقد دونوں کو یکبارگی گھر کا مالک بنانے پر واقع ہوا ہے، بلکہ یہ عقد کے حکم یعنی اثر کی تفسیر ہے، لہذا نفس عقد میں شیوع نہیں پایا گیا۔

۵- اگر اس طرح کہے کہ میں نے تم دونوں کو یہ گھر ہبہ کیا، اسے تہائی اور اسے دو تہائی، تو یہ صورت شیخین کے نزدیک جائز نہیں، اور امام محمد کے نزدیک جائز ہے، اس لیے کہ عقد جب دو شخص کے لیے جائز ہوا، تو حصے میں کمی بیشی مضر نہیں، اور ابو یوسف کہتے ہیں کہ مطلق عقد میں کمی بیشی کا احتمال نہیں ہے، لہذا کمی بیشی کرنے کا مطلب، دونوں کے لیے الگ الگ ہبہ کرنا ہے، لہذا یہ مشاع و مشترک کا ہبہ ہو کر ناجائز ہے۔

۶- امام صاحب کے مسلک کے مطابق قبضہ کے بعد بھی مشاع و مشترک کا ہبہ فاسد رہے گا، جیسا کہ "المبسوط" میں ہے:

"أن الصحيح من المذهب أن هبة المشاع بعد اتصال القبض بها فاسدة، بخلاف ما ظنه بعض المتأخرين رحمهم الله أنها تكون بمنزلة الهبة قبل القبض، ولكن الصحيح أنها فاسدة: لأن القبض الموجب للملك قد وجد مع الشيوع" (المبسوط كتاب المجاربة، باب الشركة في المضاربة، ۲۲/۱۳۸)

(اور اس سے واضح ہوا کہ صحیح مذہب یہ ہے کہ مشاع کا ہبہ قبضہ کے اتصال کے بعد بھی فاسد ہے، برخلاف بعض متاخرین کے جن کا گمان یہ ہے کہ یہ قبضہ سے پہلے ہبہ کے درجہ میں ہے، لیکن صحیح یہ ہے کہ یہ فاسد ہے، اس لیے کہ ملکیت کو ثابت کرنے والا قبضہ شیوع کے ساتھ پایا گیا)۔

۷- امام صاحب کے نزدیک مشاع کے ہبہ کے درست ہونے کی صورت یہ ہے کہ اسے تقسیم کرکے ہر ایک کا حصہ اس کے حوالہ کردے، "بدائع" میں ہے:

"وعند أبي حنيفة رحمه الله إذا وهب من رجلين، فقسم ذلك، وسلم إلى كل واحد منهما جاز؛ لأن المانع هو الشيوع عند القبض، وقد زال" (بدائع الصنائع، كتاب الهبه ۶/۱۲۲)

(امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اگر دو شخص کو قابل تقسیم چیز ہبہ کرے، پھر اسے تقسیم کرکے دونوں میں سے ہر ایک کے حوالہ کردے، تو یہ جائز ہے، اس لیے کہ صحت سے مانع قبضہ کے وقت شیوع کا پایا جانا ہے، جو زائل ہو چکا ہے)۔

۸- خواہ ہبہ کرنے والا خود تقسیم کرے یا اپنے نائب سے تقسیم کرائے یا خود موہوب لہ کو حکم دے کہ وہ اپنے شریک کے ساتھ تقسیم کرلے، ان تمام صورتوں میں ہبہ مکمل ہو جائے گا، جیسا کہ "رد المحتار" میں ہے:

"فإن قسمه أي الواهب بنفسه، أو نائبه، أو أمر الموهوب له بأن يقسم مع شريكه، كل ذلك تتم به الهبة" (ردالمحتار، كتاب الهبه ۵/۶۹۲) (پھر اگر ہبہ کرنے والا خود تقسیم کردے یا اس کا نائب تقسیم کردے، یا موہوب لہ کو حکم دے کہ وہ اپنے شریک کے ساتھ تقسیم کرلے، تو ان تمام صورتوں میں ہبہ مکمل ہو جائے گا)۔

۹- اگر مشاع پر قبضہ ہو جائے تو ظاہر الروایہ کے مطابق ملکیت ثابت نہیں ہوگی، اسی پر عمل ہے، لیکن بعض مشائخ کے نزدیک ملکیت ثابت ہو جائے گی،

"جامع الفصولین" میں اسی کو مفتی بہ قرار دیا گیا ہے، مگر اس اختلاف کے باوجود سب کا اس پر اتفاق ہے کہ ایسی صورت میں واہب موہوب لہ سے اسے لوٹا سکتا ہے، خواہ وہ ہبہ کرنے والے کا ذو رحم محرم رشتہ دار ہی کیوں نہ ہو (رد المحتار، کتاب الهبة ۵/ ۶۹۲)۔

۴- حنفیہ اور شافعیہ کا مسلک:

حنفیہ اور شافعیہ کی رائے ہے کہ ہبہ کی تکمیل قبضہ سے ہوتی ہے، لہذا شئ موہوب پر قبضہ سے پہلے موہوب لہ کے لیے ملکیت ثابت نہ ہوگی، اور ایجاب و قبول کے بعد ہبہ کرنے والے کے لیے اختیار باقی رہتا ہے کہ وہ قبضہ کی اجازت دے، یا ہبہ سے رجوع کر لے۔

اور ان حضرات کے نزدیک ہبہ میں قبضہ کی حیثیت یہ ہے کہ وہ حکم ہبہ کے ثبوت کے لیے شرط ہے، یعنی ہبہ کا حکم یعنی اثر جو ملکیت ہے، یہ حکم قبضہ کے بغیر ثابت نہ ہوگا۔

حاصل یہ ہے کہ ہبہ کے لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، "ہندیہ" میں ہے:

"ولا يتم حكم الهبة إلا مقبوضة ويستوي فيه الأجنبي والولد إذا كان بالغا... والقبض الذي يتعلق به تمام الهبة وثبوت حكمها القبض بإذن المالك، والإذن تارة يثبت نصا وصريحا، وتارة يثبت دلالة" (عالمگیری، کتاب الهبة، الباب الثانی ۴/۳۷۷)

(اور ہبہ کے حکم کی تکمیل قبضہ سے ہی ہوتی ہے، اور اس سلسلہ میں اجنبی اور بالغ لڑکے برابر ہیں، اور جس قبضہ سے ہبہ کی تکمیل اور اس کے حکم کا ثبوت وابستہ ہے، وہ مالک کی اجازت سے قبضہ کرنا ہے، اور اجازت کبھی صراحۃ ثابت ہوتی ہے اور کبھی دلالۃ)۔

اور علامہ ابن نجیمؒ تحریر فرماتے ہیں: "لو نهاه عن القبض لايصح قبضه، لا في المجلس ولا بعده؛ لأن صحة قبضه في المجلس لأجل أنه أذن به دلالة، لتسليطه عليه بها، فإذا نهاه كان صريحا، وهو يفوقها" (البحر الرائق، کتاب الهبه ۷/۲۸۶، دار الکتاب الاسلامی)

(اور اگر اسے قبضہ سے منع کر دے، تو اس کا قبضہ کرنا نہ ہی مجلس کے اندر اور نہ ہی اس کے بعد صحیح ہوگا، اس لیے کہ مجلس کے اندر اس کے قبضہ کا صحیح ہونا اس وجہ سے ہے کہ اس نے دلالۃ اسے اجازت دے دی ہے، ہبہ کر کے اس پر مسلط کرنے کی وجہ سے، پھر جب وہ اسے قبضہ سے روک دے، تو یہ روکنا صریح ہوگا، جو دلالت سے بڑھ کر ہے)۔

اور ابو اسحاق شیرازی شافعی (و: ۴۷۶ھ) تحریر کرتے ہیں: "ولا يملك الموهوب منه الهبة من غير قبض" (المهذب، کتاب الهبات ۲/۳۳۴، بیروت، دار الکتب العلمیہ) (اور موہوب لہ قبضہ کے بغیر شئ موہوب کا مالک نہ ہوگا)۔

اور امام شافعیؒ کے مسلک کے ترجمان امام نوویؒ رقم طراز ہیں:

"الهبة لا تصح إلا بإذن الواهب؛ لأنه بالخيار قبل القبض، إن شاء أقبضها، وأمضاها، وإن شاء رجع فيها ومنعها" (المجموع، کتاب الهبات ۱/۳۷۸، ۳۷۹، بیروت، دار الفکر)۔

(ہبہ واہب کی اجازت کے بغیر درست نہیں، اس لیے کہ قبضہ سے پہلے اسے اختیار ہے، اگر چاہے اسے قبضہ دلا دے، اور ہبہ کو نافذ کر دے، اور اگر چاہے تو ہبہ کو واپس کر لے اور اسے روک لے)۔

دلائل:

۱- حضرت ابوبکرؓ نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا: "فلو كنت جددتيه واحتزتيه، كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث" (موطا مالک حدیث نمبر ۲۹۳۹، اور اس کی سند صحیح ہے) (اور اگر تم نے اسے کاٹ لیا ہوتا، اور اس پر قبضہ کر لیا ہوتا تو وہ تیرا ہو جاتا، اور اب تو وہ وارث کا مال بن چکا ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ حضرت ابوبکر نے قبضہ کے بغیر ہبہ کو حکم ثابت کرنے والا نہیں قرار دیا۔

ب-دوسری دلیل:

حضرت عمرؓ نے فرمایا: ''من نحل نحلة، فلم يحزها الذي نحلها، حتى يكون إن مات لورثته، فهي باطل'' (مؤطا مالک، حدیث نمبر ۲۹۴۰ اور اس کی سند صحیح ہے) (جو کسی کو عطیہ دے اور موہوب لہ اس پر قبضہ نہ کرے، یہاں تک کہ اس کی موت کے بعد اس کے ورثہ کا ہو تو ہبہ باطل ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ حضرت عمرؓ نے قبضہ کے بغیر ہبہ کے اثر کو ثابت نہ ہونے والا قرار دیا۔

ج-تیسری دلیل:

دلیل نبی کریم ﷺ نے حضرت ام سلمہؓ سے ارشاد فرمایا:

''إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى إلا هديتي مردودة علي، فإن ردت علي فهي لك، قال: وكان كما قال رسول الله ﷺ وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة'' (مسند احمد حدیث نمبر ۲۷۲۷۶، شرح مشکل الآثار للطحاوی حدیث نمبر ۳۴۷، سنن سعید بن منصور حدیث نمبر ۴۸۵، المستدرک للحاکم حدیث نمبر ۲۷۶۶، اور اس کی سند ضعیف ہے)

(میں نے نجاشی کو جوڑا اور مشک کی ایک مقدار ہدیہ میں دیا تھا، اور میرا خیال ہے کہ نجاشی مر چکے ہیں، اور میرا ہدیہ مجھے لوٹ کر آئے گا، سو اگر وہ مجھے لوٹ کر آئے، تو وہ تمہارا ہے، راوی کہتے ہیں کہ صورتحال وہی تھی جو آپ ﷺ نے فرمائی تھی، اور آپ کا ہدیہ آپ کو لوٹ آیا، چنانچہ آپ ﷺ نے اپنی بیویوں میں سے ہر بیوی کو مشک کی کچھ مقدار دی، اور ام سلمہ کو باقی مشک اور جوڑا عطا فرمایا)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ آپ ﷺ نے قبضہ سے پہلے ہبہ کو لازم نہیں قرار دیا۔

د-چوتھی دلیل:

عقلی دلیل یہ ہے کہ قرض کی طرح ہبہ بھی عقد تبرع ہے، لہذا قرض کی طرح موہوب پر بھی قبضہ کے بغیر ملکیت ثابت نہ ہوگی۔

ہ-پانچویں دلیل:

یہ عقد تبرع ہے، اگر قبضہ کے بغیر صحیح ہو جائے تو موہوب لہ کو حق ہوگا کہ ہبہ کرنے والے سے حوالہ کرنے کا مطالبہ کرے، اور حوالہ کرنے کو لازم قرار دینے سے یہ عقد ضمان ہو جائے گا اور اس طرح ہبہ کی شرعی صفت بدل جائے گی (البدائع، کتاب الہبہ ۶/ ۱۲۳)۔

۲-مالکیہ کا مسلک:

قبضہ ہبہ کے صحیح ہونے کی شرط نہیں ہے، بلکہ قبضہ ہبہ کی تکمیل و استقرار کی شرط ہے، تو اگر قبضہ نہ ہو تو صحیح ہونے کے باوجود ہبہ لازم نہ ہوگا۔

حاصل یہ ہے کہ مالکیہ کے نزدیک موہوب پر عقد سے ہی ملکیت حاصل ہو جاتی ہے، چنانچہ دردیر مالکی تحریر کرتے ہیں:

''وحيز الشيء الموهوب لتتم الهبة أي تحصل الحيازة عن الواهب التي هي شرط في تمامها وإن بلا إذن من الواهب، ولا يشترط التحويز، وأجبر الواهب عليه، أي على الحوز أي على تمكين الموهوب له من حيث طلبه؛ لأن الهبة تملك بالقول على المشهور'' (الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي باب الهبة ۴/۱۰۱، بيروت، دار الفكر)

(اور شئ موہوب پر قبضہ کیا جائے گا، تاکہ ہبہ مکمل ہو، یعنی واہب سے قبضہ کر لیا جائے، وہ قبضہ جو ہبہ کی تکمیل کی شرط ہے، خواہ قبضہ واہب کی اجازت کے بغیر ہو، اور واہب کا موہوب لہ کو حوالہ کرنا شرط نہیں ہے، اور واہب کو قبضہ دلانے پر مجبور کیا جائے گا، اگر موہوب لہ قبضہ کا مطالبہ کرے، کیونکہ مشہور قول کے مطابق ہبہ پر عقد سے ہی ملکیت حاصل ہو جاتی ہے)۔

دلائل:

الف- عقد کو پورا کرنا لازم ہے، ارشاد باری تعالی ہے: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" (مائدہ:۵) (اے ایمان والو! اپنے عہد و پیمان پورے کرو)، لہذا واہب پر قبضہ دلانا لازم ہے۔

ب- جس طرح وصیت قبضہ سے پہلے ہی ملکیت کا فائدہ دیتی ہے، اسی طرح ہبہ بھی قبضہ سے پہلے ہی ملکیت کا فائدہ دیتی ہے، اسی طرح ہبہ بھی قبضہ سے پہلے ملکیت کا فائدہ دے گا، کیونکہ ہبہ بھی وصیت کی طرح متعین چیز کا مالک بنانے کے سلسلہ میں عقد تبرع ہے۔

ج- وقف اور آزاد کرنے کی طرح محض عقد سے ہبہ لازم ہوجائے گا، اس لیے کہ ہبہ عوض کے بغیر ملکیت زائل کرنے کا نام ہے۔

د- ہبہ ملکیت کو منتقل کرنے والا ایک عقد ہے، لہذا بیع کی طرح اس کا لزوم قبضہ پر موقوف نہ ہوگا۔

۳- حنابلہ کا مسلک:

حنابلہ کے نزدیک راجح قول یہ ہے کہ کیلی یا وزنی چیز میں ہبہ کے لازم ہونے کی شرط قبضہ ہے، اس لیے کہ اس پر صحابہ کا اجماع ہے، البتہ غیر کیلی یا وزنی چیز میں ہبہ محض عقد سے لازم ہوجائے گا، چنانچہ ابن قدامہ تحریر کرتے ہیں:

"المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض... والواهب بالخيار قبل القبض، إن شاء أقبضها، وأمضاها، وإن شاء رجع فيها ومنعها، ولا يصح قبضها، إلا بإذنه..." (المغني، كتاب الهبة ۴۱، ۶/۴۲)

(کیلی اور وزنی چیز میں ہبہ اور صدقہ قبضہ سے ہی لازم ہوتے ہیں......اور قبضہ سے پہلے ہبہ کرنے والے کو اختیار ہے، اگر چاہے تو اس پر قبضہ دلائے، اور اسے نافذ کردے، اور اگر چاہے تو اسے لوٹا لے اور روک لے، اور ہبہ کرنے والے کی اجازت کے بغیر قبضہ درست نہیں)۔

آگے تحریر کرتے ہیں: "غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد، ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه وروي ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما فإنه يروي عنهما أنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض" (المغني، كتاب الهبة ۶/۴۴)

(غیر کیلی اور وزنی چیز میں محض عقد سے ہبہ لازم ہوجاتا ہے، اور شے موہوب پر قبضہ سے پہلے ہی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، یہ حضرت علی اور ابن مسعودؓ سے مروی ہے، چنانچہ ان سے نقل کیا گیا ہے کہ انہوں نے کہا: ہبہ جائز ہے، جبکہ معلوم و متعین ہو، اس پر قبضہ ہوا ہو یا نہ ہوا ہو)۔

دلائل:

الف- ہبہ تملیک کی دوقسموں میں سے ایک ہے، تو جس طرح چند بیوع، جیسے صرف اور سود جاری ہونے والی اشیاء کی بیع قبضہ سے پہلے لازم نہیں، اور چند بیوع قبضہ سے پہلے ہی لازم ہوجاتی ہیں، جیسے ذکر کردہ اشیاء کے علاوہ دیگر اشیاء کی بیع، اسی طرح ہبہ کی بھی دو قسم ہوگی:

۱- ایک وہ ہبہ جو قبضہ سے پہلے لازم ہو، ۲- دوم وہ ہبہ جو قبضہ کے بعد لازم ہو۔

۴- بعض دیگر فقہاء کی رائے:

امام ابوثور کی رائے ہے کہ ہبہ محض ایجاب و قبول سے لازم ہوجاتا ہے (المغنی ۶/۴۱)، اس لیے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے:

"العائد في هبته كالعائد في قيئه" (صحیح البخاری حدیث نمبر ۲۶۲۲) (ہبہ لوٹانے والا اس شخص کی طرح ہے جو اپنی قے دوبارہ کھانے لگے)۔

قول راجح:

راجح نقطہ نظر یہ ہے کہ قبضہ ہبہ کے لزوم کی شرط ہے، اور قبضہ کے بغیر موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، کیونکہ قبضہ کی شرط پر جمہور صحابہ کا اتفاق ہے، اور ہبہ کو وقف پر قیاس کرنا صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ وقف میں ملکیت کی نسبت اللہ تعالی کی طرف ہوتی ہے، لہذا وقف دیگر تملیکات کے برخلاف ہے، اور وصیت

وارث کے اعتبار سے لازم ہوتی ہے، مورث کے حق میں لازم نہیں ہوتی ہے، اور آزاد کرنا حق کو ساقط کرنا ہے، مالک بنانا نہیں ہے، اور بیع پر قیاس اس لیے درست نہیں ہے کہ بیع عقد معاوضہ ہے، جبکہ ہبہ عقد تبرع ہے، اور حضرت علی اور عبداللہ بن مسعودؓ کا قول صحیح سند سے ثابت نہیں ہے (دیکھئے: مجمع الزوائد ہیثمی ۷/۱۹۵، القاہرہ، مکتبۃ قدسی، ۱۴۱۴ھ، ۱۹۹۴ء)۔

۵- اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب خود اس کا گارجین ہو تو ہبہ کرنے والے کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہے، اور بالغ ہونے کے بعد نئے سرے سے قبضہ کی ضرورت نہیں ہے، جیسا کہ "تنویر الابصار" اور "الدر المختار" میں ہے:

"وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة وهو كل من يعوله، فدخل الأخ والعم عند عدم الأب لو في عيالهم "تتم بالعقد" لو الموهوب معلوما، و كان في يده أو يد مودعه؛ لأن قبض الولي ينوب عنه، والأصل أن كل عقد يتولاه الواحد يكتفي فيه بالإيجاب" (تنوير الأبصار والدر المختار بهامش ردالمحتار، كتاب الهبة ۵/۶۹۴)

(اور اس شخص کا ہبہ جسے کسی درجہ میں بچہ پر ولایت حاصل ہو، اور یہ ہر وہ شخص ہے جو اس کے اخراجات کا ذمہ دار ہو، چنانچہ اس میں باپ کے نہ ہونے کے وقت بھائی اور چچا بھی داخل ہیں، جبکہ بچہ ان کی پرورش و کفالت میں ہو، عقد سے مکمل ہو جائے گا، اگر شئ موہوب معلوم ہو، اور خود اس کے یا اس کے امین کے قبضہ میں ہو، اس لیے کہ ولی کا قبضہ اس کے قبضہ کے قائم مقام ہے، اور ضابطہ یہ ہے کہ ہر وہ عقد جسے ایک شخص انجام دے سکتا ہو، اس کے اندر ایجاب کافی ہے)۔

البتہ اسے بتا دینا ضروری ہے، چنانچہ علامہ شامی تحریر کرتے ہیں:

"و هذا إذا أعلمه أو أشهد عليه، والإشهاد للتحرز عن الجحود بعد موته، والإعلام لازم؛ لأنه بمنزلة القبض" (ردالمحتار، كتاب الهبة ۵/۶۹۴) (اور یہ اس وقت ہے، جبکہ اسے بتا دے، یا اس پر گواہ بنا لے، اور گواہ بنانا اس کے مرنے کے بعد انکار سے بچنے کے لیے ہے، اور بتا دینا لازم ہے، اس لیے کہ یہ قبضہ کے درجہ میں ہے)۔

اور امام محمدؒ فرماتے ہیں: "ولا تجوز للمنحول حتى يقبضها، إلا الولد الصغير، فإن قبض والده له قبض. فإذا أعلنها وأشهد بها، فهي جائزة لولده، ولا سبيل للوالد إلى الرجعة فيها، ولا إلى اغتصابها، بعد أن أشهد عليها، وهو قول أبي حنيفة والعامة من فقهائنا" (موطا محمد / ص۲۸۶، المكتبة العلمية)

(اور موہوب لہ کے لیے جائز نہیں، یہاں تک کہ وہ اس پر قبضہ کر لے، سوائے نابالغ بچے کے اس کیوالد کا قبضہ اس کا قبضہ کرنا ہے، سو اگر وہ اس ہبہ کا اعلان کر دے اور اس پر گواہ بنا لے، تو یہ اس کے بچہ کے لیے جائز ہے، اور والد اسے لوٹا نہیں سکتا ہے، اور نہ ہی گواہ بنانے کے بعد غصب کر سکتا ہے، یہی امام ابوحنیفہ اور ہمارے عام فقہاء کا قول ہے)۔

اور گواہ بنانا بہتر ہے لازم نہیں ہے، علامہ شامی لکھتے ہیں:

"والقصد أن يعلم ما وهبه له، والإشهاد ليس بشرط لازم، لأن الهبة تتم بالإعلام" (ردالمحتار ۵/۶۹۴)

(اور مقصد یہ ہے کہ نابالغ بچہ کو بتا دے، اس چیز کے بارہ میں جو اسے ہبہ کیا ہے، اور گواہ بنانا لازمی شرط نہیں اس لیے کہ ہبہ بتا دینے سے مکمل ہو جاتا ہے)۔

اور ہندیہ میں ہے: "هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الأب مقام قبضه" (عالمگیری، کتاب الهبة ۴/۳۹۲)

(نابالغ کو ہبہ کرنا ہبہ انجام دینے کی حالت میں ہی منعقد ہو جاتا ہے، اس لیے کہ باپ کا قبضہ اس کے قبضہ کے قائم مقام ہو جاتا ہے)۔

یہی شافعیہ کا مسلک ہے، جیسا کہ "الفقہ المنہجی" میں ہے: "وإذا وهب أحد من الأولياء شيئا لمن تحت ولايته صحت الهبة، وملكه الموهوب له بمجرد العقد؛ لأن الموهوب له في قبض الولي، فينوب عن قبض الهبة، ويكفي أن يعلم لما وهبه له، وإن أشهد على ذلك فهو أولى، تحرزا من إنكاره لذلك فيما بعد، أو إنكار الورثة بعد موته" (الفقه المنهجي على مذهب امام شافعی ۶/۱۳۸، طبع چہارم، دمشق دار القلم ۱۴۱۳ھ، ۱۹۹۲ء)۔

(اور اگر کوئی ولی کوئی چیز اپنی ولایت میں رہنے والے شخص کو ہبہ کرے، تو ہبہ درست ہے، اور محض عقد سے موہوب لہ مالک ہو جائے گا، اس لیے کہ شئ

موہوب ولی کے قبضہ میں ہے، تو یہی قبضہ ہبہ کے قبضہ کے قائم مقام ہوجائے گا، اور کافی ہے کہ اسے ہبہ کردہ چیز کے بارے میں بتادے اور اگر گواہ بنالے تو یہ بہتر ہے بعد میں اپنے انکار یا اپنی موت کے بعد ورثہ کے انکار سے بچنے کے لیے)۔

اور یہی حنابلہ کا مسلک ہے، بہوتی حنبلی تحریر کرتے ہیں: ''ويقبض لطفل، وهبه وليه هبة، أبوه فقط من نفسه، فيقول: وهبت ولدي كذا، وقبضته له، فإن لم يقل: وقبضته له، لم يكف على ظاهر رواية حرب، لتغاير القبضين، فلابد من تمييز؛ لأن اليد التي لجهة المتهب هنا هي نفس يد الواهب، فلا يؤمن أن يدعيه في ثاني الحال، أو يدعيه الورثة تركة، فيذهب على الطفل'' (كشاف القناع، باب الهبة ۴/۳۰۲)

(اور نابالغ بچہ کے لیے جسے اس کے ولی نے ہبہ دیا ہو، اپنی طرف سے صرف اس کا باپ قبضہ کرے گا، چنانچہ کہے گا: میں نے اپنی اولاد کو فلاں چیز ہبہ میں دی، اور اس کے لیے اس پر قبضہ کرلیا، تو اگر یہ نہ کہے کہ اور اس کے لیے اس پر قبضہ کرلیا، تو حرب کی روایت کے ظاہر کے مطابق کافی نہ ہوگا، اس لیے کہ دونوں قبضہ میں فرق ہے، لہٰذا دونوں کو ممتاز کرنا ضروری ہے، اس لیے کہ وہ قبضہ جو اس جگہ موہوب لہ کے لیے ہے، وہ بعینہ واہب کا قبضہ ہے، تو اس بات سے امن حاصل نہیں کہ آئندہ وہ خود اس کا دعوی کر بیٹھے، یا ورثہ ترکہ کا دعوی کر بیٹھیں، اور شئ موہوب بچہ کے حق میں ضائع ہوجائے)۔

جبکہ مالکیہ کے نزدیک بعض صورتوں میں الگ کرنا ضروری ہے، اور بعض صورتوں میں اعلان کافی ہے، علامہ ابن رشد لکھتے ہیں:

''وقال مالك وأصحابه: لابد من الحيازة في المسكون والملبوس، فإن كانت دار سكن فيها، خرج منها، و كذلك الملبوس إن لبسه بطلت الهبة، وقالوا في سائر العروض بمثل قول الفقهاء (أعني: أنه يكفي في ذلك إعلانه وإشهاده)، أما الذهب والرق، فاختلفت الرواية فيه عن مالك، فروي عنه أنه لايجوز إلا أن يخرجه الأب عن يده إلى يد غيره، وروي عنه أنه يجوز إذا جعلها في رف أوإناء، وختم عليها بخاتم، وأشهد على ذلك الشهود'' (بداية المجتهد، كتاب الهبات ۴/۱۱۵، القاهرة، دار الحديث ۱۴۲۵ھ، ۲۰۰۴ء)۔

(اور امام مالک اور ان کے متبعین نے کہا کہ رہائشی مکان اور پوشاک میں قبضہ ضروری ہے، سو اگر مکان میں رہائش رکھے ہوئے ہوں تو ہبہ کے بعد وہاں سے نکل جائے، اور ایسے ہی اگر لباس پہن لے تو ہبہ باطل ہوجائے گا، اور دیگر سامان کے بارہ میں ان کا قول دوسرے فقہاء کی طرح ہے (یعنی اس کا اعلان کردینا اور اس پر گواہ بنادینا کافی ہے) اور جہاں تک سونے چاندی کا تعلق ہے تو اس کے بارے میں امام مالک سے مختلف روایت ہے، چنانچہ ایک روایت یہ ہے کہ جائز نہیں، مگر یہ کہ باپ اپنے قبضہ سے نکال کر دوسرے کے قبضہ میں دے دے، اور ایک روایت یہ ہے کہ جائز ہے، جبکہ اسے کسی برتن میں رکھ کر مہر بند کردے اور اس پر گواہ بنالے)۔

خلاصہ بحث:

۱- حنفیہ کے نزدیک قابل تقسیم اشیاء کا مقسوم حالت میں ہونا ہبہ کے درست ہونے کے لیے ضروری ہے، جبکہ جمہور کے نزدیک مشاع اور غیر مشاع ہر طرح کا ہبہ درست ہے۔

۲- حنفیہ کے نزدیک مشاع نہ ہونے کی شرط تمام صورتوں میں ضروری ہے، خواہ حیثیت مساوی ہو یا حیثیت میں فرق ہو۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور موہوب لہ نے اس پر قبضہ کرلیا تو صاحبین کے نزدیک ہبہ درست ہے۔

۴- حنفیہ، شافعیہ اور جمہور فقہاء کے نزدیک ہبہ کے لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔

۵- اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ ہو، اور واہب خود اس کا گارجین ہو، تو واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہے۔



ہبہ کے کچھ مسائل

مولانا بدر احمد مجیبی ندوی [1]

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين والصلاة والسلام على سيد المرسلين، وخاتم النبيين وعلى آله الطيبين وأصحابه الطاهرين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين۔

حدیث نبوی میں آپس میں ہدیہ کرنے کی ترغیب دی گئی ہے کہ اس سے محبت بڑھتی ہے: "تهادوا تحابوا" (بیہقی، الادب المفرد، مسند ابی یعلی) اسی وجہ سے مسلمانوں میں ہبہ کرنے کا عام رواج ہے۔ دیگر عقود شرعیہ کی طرح ہبہ بھی ایک عقد شرعی ہے۔ اس میں کسی شخص کو بلا عوض کوئی چیز دی جاتی ہے۔ ہبہ کی مختلف صورتیں ہوتی ہیں۔ جس چیز کا ہبہ کیا جارہا ہے وہ مکمل چیز کسی کو دی جارہی ہے۔ یا اس کا ایک حصہ دیا جارہا ہے۔ اگر حصہ دیا جارہا ہے تو تقسیم کر کے دیا جارہا ہے یا تقسیم کے بغیر دیا جارہا ہے۔ اگر تقسیم کئے بغیر دیا جارہا ہے تو وہ چیز تقسیم کے قابل ہے یا تقسیم کے قابل نہیں ہے، یعنی تقسیم کرنے سے اس کی خاص منفعت باقی رہے گی یا ختم ہوجائے گی۔ ان تمام صورتوں کے احکام میں فرق ہے۔

لوگ عام طور پر احکام شرعیہ سے واقف نہیں ہوتے، اس لیے بعض تصرفات میں صحیح طریقہ کار پر عمل نہیں کرتے جس سے وہ مقصد حاصل نہیں ہو پاتا جو وہ چاہتے ہیں، ان تصرفات میں سے ایک ہبہ بھی ہے۔ حنفیہ کے نزدیک ہبہ کے درست ہونے کے لیے اس کا تقسیم شدہ ہونا ضروری ہے، مشاع یعنی مشترک چیز کا ہبہ درست نہیں ہے۔ بعض اوقات والدین اپنے کچھ بچوں کو کوئی جائیداد تقسیم کئے بغیر ہبہ کر دیتے ہیں، یہ بات دیگر وارثین کو بھی معلوم ہوتی ہے اور ہبہ شدہ شئی کی تقسیم کے سلسلہ میں جن افراد کو ہبہ کیا گیا ہے ان کے درمیان نزاع کی کوئی صورت بھی نہیں ہوتی ایسی صورت میں کیا حکم ہوگا۔ یہ اور اس طرح کے دیگر مسائل سامنے آتے ہیں۔ اسی پس منظر میں ہبہ سے متعلق فقہاء کرام کے مسالک کے ساتھ چند مسائل پیش کئے جارہے ہیں:

۱- جس چیز کو ہبہ کیا جارہا ہے اس کا مشاع نہ ہونا یعنی ایک سے زائد افراد کے درمیان مشترک نہ ہونا بلکہ تقسیم شدہ ہونا صحت ہبہ کے لیے ضروری ہے یا نہیں؟ اس سلسلے میں مجتہدین کرام کے مسالک اور ان کے دلائل ذیل میں پیش کئے جارہے ہیں:

احناف کا مسلک:

احناف کے نزدیک جو چیزیں قابل تقسیم ہوں یعنی ان کو تقسیم کرنے سے ان کی منفعت ختم نہ ہوتی ہو ان میں مشاع کا ہبہ یعنی ان کو تقسیم کئے بغیر ایک سے زیادہ افراد کو ہبہ کرنا درست نہیں ہے اور جو چیزیں قابل تقسیم نہیں ہیں یعنی ان کو تقسیم کرنے سے ان کا اصل فائدہ ختم ہوجاتا ہو ان میں مشاع کا ہبہ صحیح ہے یعنی ان کو تقسیم کئے بغیر ایک سے زیادہ افراد کو ہبہ کرنا درست ہے۔

"ومنها: أن يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم، وتجوز فيما لا يقسم كالعبد والحمام والدن ونحوها" (بدائع الصنائع: كتاب الهبة، حكم المشاع ۵/۱۷۰)۔

اس پر تو سب کا اتفاق ہے کہ جو چیزیں تقسیم کے قابل نہیں ہیں ان میں مشاع کا ہبہ درست ہے۔ لیکن تقسیم کے قابل چیزوں میں مشاع کے ہبہ میں کچھ تفصیل ہے جو مندرجہ ذیل ہے:

(الف) واہب (ہبہ کرنے والا) اور موہوب لہ (جس کو ہبہ کیا جارہا ہے) دونوں جانب شیوع پایا جارہا ہے یعنی واہب ایک سے زائد افراد ہوں اور موہوب

[1] صدر مدرس، المعہد العالی للتدریب فی القضاء والافتاء، پھلواری شریف، پٹنہ۔

لہ بھی ایک سے زائد افراد ہوں تو اس وقت امام ابوحنیفہ اور صاحبین کے نزدیک بالاتفاق ہبہ درست نہیں ہوگا۔

(ب) صرف واہب کی جانب شیوع ہے، موہوب لہ کی جانب شیوع نہیں ہے یعنی واہب ایک سے زیادہ افراد ہوں اور موہوب لہ ایک ہی ہو تو اس وقت امام ابوحنیفہ اور صاحبین کے نزدیک بالاتفاق ہبہ درست ہوگا۔

(ج) صرف موہوب لہ کی جانب شیوع ہو، واہب کی جانب شیوع نہ ہو یعنی واہب ایک فرد ہو اور موہوب لہ ایک سے زیادہ افراد ہوں تو اس صورت میں اختلاف ہے۔ امام ابوحنیفہ رحمہ اللہ کے نزدیک ہبہ کی یہ صورت درست نہیں ہے، صاحبین کے نزدیک اس صورت میں بھی ہبہ درست ہو جائے گا۔

''ولو وهب شيأ ينقسم من رجلين كالدار والدراهم والدنانير ونحوها و قبضاه لم يجز عند أبي حنيفة وجاز عند أبي يوسف ومحمد وأجمعوا أنه لو وهب رجلان من واحد شيئًا ينقسم وقبضه أنه يجوز'' (بدائع، کتاب الہبۃ ۵/۱۲۳)۔

''ولووهب إثنان من واحد جاز وبالعكس لايجوز أماالأول فلأنهما سلماها والموهوب له قبضها جملة ولاشيوع ولاضرر، وأماالثانية فمذهب أبي حنيفة، وقالا: يصح أيضًا'' (الاختیار، کتاب الہبۃ)۔

احناف کے دلائل:

پہلی دلیل: پہلی دلیل یہ ہے کہ خلفاء راشدین اور دیگر صحابہ کرام بغیر قبضہ کے ہبہ کو درست نہیں سمجھتے تھے۔ اس لیے قبضہ کے بغیر ہبہ درست نہیں ہوگا اور قابل تقسیم چیزوں میں تقسیم کے بغیر مکمل قبضہ نہیں ہو پائے گا۔ لہذا تقسیم کے بغیر ان کا ہبہ بھی درست نہیں ہوگا۔ چنانچہ حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ کے بارے میں مروی ہے کہ انہوں نے ام المؤمنین حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کو اپنے باغ میں درختوں پر لگے ہوئے پھلوں میں سے ۲۰ وسق ہبہ کئے تھے۔ حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا نے اس کو توڑ کر اس پر قبضہ نہیں کیا تھا۔ اسی درمیان حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ کی وفات کا وقت قریب آگیا تو انہوں نے فرمایا کہ تم نے ان کو توڑ کر ان پر قبضہ نہیں کیا ہے اس لیے اب وہ وارثین کا مال ہے۔

''عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت: إن أبابكر الصديق كان نحلهاجاد عشرين وسقًا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: والله يابنية! ما من الناس أحد أحب إليّ غنى بعدى منك ولا أعز عليّ فقرًا بعدى منك وإني كنت نحلتك جاد عشرين وسقًا فلوكنت جددتيه واحتزتيه كان لك. وإنما هو اليوم مال وارث'' (مؤطا ۲/۲۵۷)۔

حضرت عمر فاروق رضی اللہ عنہ فرماتے ہیں: لوگ اپنی اولاد کو ہبہ کرتے ہیں (اور ہبہ شدہ چیز کو اپنے قبضہ میں باقی رکھتے ہیں) جب موہوب لہم میں سے کسی کا انتقال ہو جاتا ہے تو کہہ دیتے ہیں کہ میرا مال ہے اور میرے قبضہ میں ہے اور جب خود ان کی وفات کا وقت قریب آتا ہے تو کہتے ہیں کہ یہ میں نے اپنے فلاں لڑکے کو دیدیا ہے، اس کے بعد فرماتے ہیں کہ (والد کا لڑکے کو) کوئی ہبہ اس وقت تک درست نہیں ہوگا جب تک اس پر لڑکا قبضہ نہ کر لے۔ اگر قبضہ سے قبل واہب کی موت ہو جائے تو وہ اس کی میراث میں شامل ہو جائے گا (مصنف ابن ابی شیبۃ ۶/ ۴۰)۔

دوسری دلیل: دوسری دلیل یہ ہے کہ قبضہ کے بغیر ہبہ مکمل نہیں ہوتا ہے اور مشاع یعنی غیر تقسیم شدہ چیزوں میں تقسیم کے بغیر کامل قبضہ نہیں پایا جا سکتا ہے، اس لیے قابل تقسیم چیزوں میں بغیر تقسیم کے ہبہ درست نہیں ہوگا۔

''ولأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف فى المقبوض والتصرف فى النصف الشائع لايتصور'' (بدائع ۵/۱۷۱)۔

''ولأن القبض ثبت مطلقاوالمطلق يتناول الكامل والكامل هوالموجود من كل وجه والقبض فى المشاع موجود من وجه دون وجه'' (تبيين الحقائق: كتاب الهبة ۶/۵۳)۔

تیسری دلیل: تیسری دلیل یہ ہے کہ ہبہ عقد تبرع ہے، مشاع یعنی غیر تقسیم شدہ چیزوں میں اگر تقسیم کے بغیر ہبہ کو جائز قرار دیا جائے تو ہبہ کے مکمل ہو جانے کے بعد موہوب لہ واہب سے ہبہ شدہ چیز کی تقسیم کا مطالبہ کرے گا، تو اس وقت واہب پر تقسیم کا خرچ لازم ہوگا حالانکہ عقد تبرع میں کوئی چیز لازم نہیں

ہوتی۔

"ولأن الهبة عقد تبرع فلو صحت فی مشاع یحتمل القسمة لصار عقد ضمان لأن الموهوب له یملك مطالبة الواهب بالقسمة فیلزمه ضمان القسمة فیؤدی إلی تغییر المشروع" (بدائع کتاب الھبۃ ۵/۱۷۱)۔

ائمہ ثلاثہ کا مسلک:

امام مالک، امام شافعی اور امام احمد بن حنبل رحمہم اللہ کے نزدیک مشاع کا ہبہ بغیر تقسیم کے بھی صحیح ہوجاتا ہے۔

"فتجوز هبة المشاع سواء المنقسم أو غیره وسواء وهبه للشریك أو غیره" (الإقناع فی حل ألفاظ أبی شجاع فی الفقه الشافعی ۲/۳۷۲)۔

"تجوز فی نصف دار أو عبد" (ذخیرۃ للقرافی المالکی ۶/۲۳۱)۔

"وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعی. قال الشافعی: وسواء فی ذلك ما أمكن قسمته أولم یمكن" (المغنی لابن قدامة الحنبلی ۶/۲۸۰)۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

پہلی دلیل: حدیث نبوی میں ہے کہ غزوہ ہوازن کے بعد اس قبیلہ کا ایک وفد رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس آیا اور اس نے اس جنگ میں مسلمانوں کے حاصل کردہ مال غنیمت کی واپسی کا مطالبہ کیا تو رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کے اس مطالبہ کو مان لیا اور فرمایا کہ اموال اور قیدیوں میں سے کوئی ایک تم لوگوں کو ملے گا، تم طے کرلو کہ ان میں سے کن کو لینا ہے۔ انہوں نے قیدیوں کا انتخاب کیا۔ آپ نے فرمایا کہ "اس میں میرا اور بنی عبد المطلب کا جو حصہ ہے وہ تم لوگوں کے لیے ہے۔" یہ مشاع کا ہبہ ہے، کیونکہ اپنے اور بنی عبد المطلب کے حصے مشترک طور پر آپ نے ان لوگوں کو ہبہ کردیے۔

"عن عمرو بن شعیب عن أبیه عن جده قال: كنا عند رسول الله ﷺ إذ أتته وفد هوازن فقالوا: یامحمد! إنا أصل وعشیرة، وقد نزل بنا من البلاء ما لا یخفی علیك فامتن علینا منّ الله علیك، فقال: اختاروا من أموالكم أو من نسائكم وأبنائكم. فقالوا: قدخیرتنا بین أحسابنا وأموالنا بل نختار نساء نا وأبناء نا فقال رسول الله ﷺ: أما ماكان لی ولبنی عبد المطلب فهو لكم ..." (نسائی، ھبۃ المشاع)۔

"أن وفد هوازن لما جاؤوا یطلبون من رسول الله ﷺ أن یرد علیهم ماغنمه منهم، قال رسول الله ﷺ: ماكان لی ولبنی عبد المطلب فهولكم. رواه البخاری وهذا هبة المشاع" (المغنی ۶/۲۸۰)۔

دوسری دلیل: حدیث میں ہے کہ عمیر بن سلمہ ضمری سے روایت ہے کہ "ہم لوگ حضرت رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے ساتھ مقام روحاء کے بعض حصوں میں چل رہے تھے کہ ہم لوگوں نے ایک جنگلی گدھے کو دیکھا جس کی کونچیں کٹی ہوئی تھیں، آپ نے فرمایا کہ اس کو چھوڑ دو، ہوسکتا ہے کہ اس کا مالک آجائے۔ اتنے میں قبیلہ بہز کا ایک شخص آگیا، اسی نے اس کی کونچیں کاٹی تھیں۔ اس نے کہا کہ یارسول اللہ! یہ (جنگلی) گدھا آپ لوگوں کے لیے ہے۔ آپ نے حضرت ابوبکر رضی اللہ عنہ کو حکم فرمایا کہ اس کو لوگوں میں تقسیم کردیں۔" یہ بھی ہبہ مشاع کی صورت ہے، کیونکہ اس میں اس شخص نے ایک جانور کو لوگوں کی ایک جماعت کو ہبہ کیا اور آپ نے اس کو قبول فرمایا۔

"عن عمیر بن سلمة الضمری قال: بینما نحن نسیر مع رسول الله ﷺ ببعض أثایا الروحاء وهم حرم، إذا حمار وحش معقور، فقال رسول الله ﷺ: دعوه فیوشك صاحبه أن یأتیه، فجاء رجل من بهز هو الذی عقر الحمار، فقال: یا رسول الله! شأنكم هذا الحمار، فأمر رسول الله ﷺ أبابكر أن یقسمه بین الناس" (سنن نسائی، باب إباحة أكل لحوم حمر الوحش)۔

تیسری دلیل: مشاع چیز کی بیع جائز ہے، اس لیے اس کا ہبہ بھی جائز ہے، کیونکہ اس کا مشاع ہونا جب بیع کے لیے مانع نہیں ہے تو ہبہ کے لیے بھی مانع نہیں

ہوگا (المغنی، الحاوی الکبیر للماوردی ۶/۱۳۳۹)۔

(۲) امام ابوحنیفہ رحمہ اللہ کے نزدیک مشاع نہ ہونا ہبہ کے درست ہونے کے لیے شرط ہے۔ اس میں فقہاء کرام نے ایسی کوئی تفصیل نہیں بیان کی ہے کہ پوری مشاع چیز ایک حیثیت واہمیت کی حامل ہو یا اس کے مختلف حصوں کی اہمیت وحیثیت میں فرق ہو۔ اس لیے سب کے لیے ایک ہی حکم ہوگا کہ مشاع ہونے کی وجہ سے اس کا ہبہ درست نہیں ہے۔

(۳) ہبہ مشاع کے عدم جواز کی علت اس کا مفضی الی النزاع ہونا نہیں ہے کہ فریقین واہب وموہوب لہ میں نزاع کا اندیشہ ہے اس وجہ سے ہبہ مشاع ناجائز ہے بلکہ اس کی اصل علت یہ ہے کہ تقسیم نہ ہونے کی وجہ سے قبضہ کی تکمیل نہیں ہوتی ہے اور ہبہ میں قبضہ ضروری ہے، دوسری وجہ یہ بیان کرتے ہیں کہ ہبہ اصلاً عقد تبرع ہے اور عقد تبرع میں واہب پر کوئی چیز لازم نہیں ہوتی، مگر ہبہ مشاع میں واہب پر تقسیم کا خرچ لازم آتا ہے۔ جو عقد تبرع کے خلاف ہے۔
لہٰذا جب ہبہ مشاع کے درست نہ ہونے کی علت مفضی الی النزاع ہونا نہیں ہے تو نزاع کی صورت ہو یا نہ ہو ہبہ مشاع درست نہیں ہوگا۔ کیونکہ اس کے عدم جواز کی اصل علت مکمل قبضہ نہ ہونا موجود ہے۔

(۴) ہبہ صحیح ہونے کے لیے اور ہبہ شدہ چیز پر موہوب لہ کی ملکیت کے ثبوت کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں؟ اس سلسلے میں فقہاء اسلام کے مسالک اور ان کے دلائل حسب ذیل ہیں:

احناف کا مسلک:

احناف کے نزدیک عقد ہبہ میں موہوب لہ کی ملکیت کے ثبوت کے لیے قبضہ شرط ہے۔ یعنی ہبہ عقد ہے، وہ ایجاب وقبول سے منعقد ہوجائے گا مگر ہبہ شدہ چیز پر موہوب لہ کی ملکیت قبضہ کے بعد ہوگی۔ قبضہ سے قبل وہ اس چیز کا مالک نہیں ہوگا۔ قبضہ سے قبل واہب اس کا مالک رہے گا اور اس میں اس کو حسب خواہش تصرف کا اختیار بھی ہوگا۔

”قال محمد رحمه الله فى الأصل: لاتجوز الهبة إلا محوزة مقسومة مقبوضة يستوى فيه الأجنبى والولد إذا كان بالغًا۔ وقوله لايجوز: لايتم الحكم۔ فالجواز ثابت قبل القبض باتفاق الصحابة“ (المحيط البرهانى، كتاب الهبة، الفصل الثانى ۷/ ۱۶۹)۔

”أما الأول فقد اختلف فيه، قال عامة العلماء: شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء“ (بدائع الصنائع: كتاب الهبة، ۵/۱۷۵)۔

”أما القبض فلا بد منه لثبوت الملك“ (تبيين الحقائق ۶/۴۹)۔

”قال الإتقانى: أما الإيجاب والقبول فلأن الهبة عقد والعقد لابد له من الإيجاب والقبول، وأما القبض فهو شرط صحة الملك للموهوب له، حتى لايملك قبل القبض عندنا“ (حاشية تبيين الحقائق للشلبى ۶/۴۹)۔

احناف کے دلائل:

(الف) پہلی دلیل: حضرت ابوبکر صدیق اور حضرت عمرؓ کے آثار: جن سے ثابت ہوتا ہے کہ ہبہ میں قبضہ شرط ہے۔ دونوں آثار اوپر پیش کیے جاچکے ہیں۔

”ولنا إجماع الصحابة رضى الله عنهم وهوماروينا أن سيدنا أبا بكروسيدنا عمررضى الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلى بحضرة الصحابة، ولم ينقل أنه أنكرعليهما منكرفيكون إجماعا“ (بدائع ۵/۱۲۶)۔

”وقال أبو بكر الصديق لعائشة رضى الله عنهما فى مرضه: كنت نحلتك جداد عشرين وسقًا من مالى بالعالية وإنك لم تكونى قبضتيه ولاحزتيه، وإنما هو مال الورثة ولوكانت تملك قبل القبض لكان لها ذلك“ (تبيين الحقائق ۶/۴۹)

(ب) دوسری دلیل: ہبہ عقد تبرع ہے جس میں واہب پر کوئی چیز لازم نہیں ہوتی۔ اگر عقد ہبہ کے بعد قبضہ سے پہلے ہی ہبہ شدہ چیز پر موہوب لہ کی ملکیت مان لی

جائے تو موہوب لہ کو واہب سے اس مطالبہ کا حق ہوگا کہ وہ ہبہ شدہ چیز اس کے حوالہ کرے، اس سے واہب پر ہبہ شدہ چیز موہوب لہ کے سپرد کرنا لازم ہوگا، حالانکہ عقد تبرع ہونے کی وجہ سے واہب پر کوئی چیز لازم نہیں ہے، اس لیے قبضہ کے بغیر موہوب لہ کی ملکیت ماننے میں ہبہ عقد تبرع نہیں رہے گا بلکہ عقد ضمان ہوجائے گا جو درست نہیں ہے۔

''ولأنها عقد تبرع فلوصحت بدون القبض لثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم فتصير عقد ضمان وهذا تغيير المشروع'' (بدائع ۵/۱۶۷)۔

''ولأن فيه إلزام المتبرع ما تبرع به فلايجوز'' (تبيين الحقائق ۶/۴۹)۔

فقہاء شافعیہ کا مسلک:

فقہاء شافعیہ کے نزدیک بھی قبضہ کے بغیر ہبہ شدہ چیز پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوتی۔ قبضہ کے بغیر عقد ہبہ تو صحیح ہوجاتا ہے لیکن موہوب لہ کی ملکیت قبضہ کے بعد ہوتی ہے۔ اس لیے اگر واہب یا موہوب لہ میں سے کوئی ایک عقد ہبہ کے بعد قبضہ سے پہلے انتقال کرجائے تو وفات یافتہ کا وارث اس کا قائم مقام ہوجائے گا، چنانچہ اگر واہب کا انتقال ہوا ہے تو اس کے وارث کو اختیار ہوگا کہ وہ موہوب لہ کو قبضہ کرائے یا نہ کرائے، اگر موہوب لہ کا انتقال ہوا ہے تو اس کا وارث واہب کے قبضہ کرانے پر اس پر قابض ہوگا۔

''فلا يُملَك موهوب إلا بقبض بإذن الواهب، فلو مات أحدهما بين الهبة والقبض قام وارثه مقامه'' (منهاج الطالبين للنووى ۳۵۲)

''فلا يُملَك موهوب إلا بقبض بإذن الواهب، فلو مات أحدهما بين الهبة والقبض قام وارثه مقامه۔ فيتخير وارث الواهب فى الإقباض، ويقبض وارث الموهوب له إن أقبضه الواهب'' (شرح المنهاج للمحلى ۱/۶۸)۔

شوافع کے دلائل:

(الف) پہلی دلیل: حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ کا اثر جو ہبہ میں قبضہ کے شرط ہونے پر واضح دلیل ہے۔

''وعمدة من اشترط القبض أن ذلك مروى عن أبي بكر رضى الله عنه فى حديث هبته لعائشة المتقدم، وهو نص فى اشتراط القبض فى صحة الهبة'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۲۷)۔

(ب) دوسری دلیل: ہبہ قرض کی طرح عقد ارفاق (تبرع) ہے، لہٰذا جس طرح قرض میں قبضہ کے بغیر ملکیت نہیں ہوتی اسی طرح ہبہ میں بھی قبضہ کے بغیر ملکیت نہیں ہوگی۔

''لأنه عقد إرفاق كالقرض فلايملك إلا بالقبض'' (مغنى المحتاج ۱۰/۲۱۶)۔

مالکیہ کا مسلک:

فقہاء مالکیہ کے نزدیک ہبہ کے درست ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ قبضہ کے بغیر بھی ہبہ شدہ چیز پر موہوب لہ کی ملکیت ہوجائے گی۔ موہوب لہ کے مطالبہ پر واہب پر لازم ہوگا کہ وہ ہبہ شدہ چیز موہوب کے قبضہ میں دیدے۔ البتہ ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ ضروری ہے۔ اس لیے اگر قبضہ سے قبل واہب کی موت ہوجاتی ہے تو ہبہ شدہ چیز موہوب کی ملکیت سے نکل جائے گی اور واہب کی میراث میں شامل ہوگی۔

''وقال مالك: ينعقد بالقبول ويجبر على القبض كالبيع سواء... فمالك القبض عنده فى الهبة من شرط التمام لا من شروط الصحة'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۲۹)۔

''ولاتتم هبة ولاصدقة ولاحبس إلا بالحيازة، فإن مات قبل أن تحازعنه فهي ميراث'' (رسالة أبي زيد القيرواني ۱۱۷)

''فتصح بالقبول وتتم بالقبض ويجبر على الدفع۔ (إرشاد السالك إلى أشرف المسالك لشهاب الدين'' (البغدادى

المالکی ۲۵۱)۔

مالکیہ کی دلیل:

امام مالک رحمہ اللہ نے دونوں امور کا خیال رکھا ہے۔ ایک طرف انہوں نے ہبہ کو دوسرے عقود پر قیاس کرتے ہوئے کہا کہ جس طرح دوسرے عقود کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے اسی طرح ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے بھی قبضہ شرط نہیں ہے۔ دوسری طرف انہوں نے صحابہ کرام سے مروی قبضہ کی شرط کا بھی اس طرح سے اعتبار کیا ہے کہ قبضہ کو ہبہ کی تکمیل کی شرط قرار دیا ہے اور اس کو موہوب لہ کا حق قرار دیا ہے۔

'' فأما مالك فاعتمد الأمرين جميعًا أعني القياس وماروى عن الصحابة وجمع بينهما فمن حيث هي عقد من العقود لم يكن عنده شرطا من شروط صحتها القبض، ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التي ذكر عمر جعل القبض فيها من شرط التمام ومن حق الموهوب له وأنه إن تراخى حتى يفوت القبض بمرض أو إفلاس على الواهب سقط حقه'' (بداية المجتهد ۲/۳۳۰)۔

فقہاء حنابلہ کا مسلک:

فقہ حنبلی میں ہبہ شدہ چیزوں کی دو قسمیں کی گئی ہیں اور قبضہ کے سلسلے میں دونوں کے حکم بھی جدا بیان کئے گئے ہیں۔

(الف) مکیلی اور موزونی اشیاء میں بغیر قبضہ کے ہبہ درست نہیں ہوتا یا لازم نہیں ہوتا۔

''قال (ولاتصح الهبة والصدقة فيما يكال أويوزن إلا بقبضه)...فإن المكيل والموزون لاتلزم فيها الصدقة ولا الهبة إلا بالقبض'' (المغنی لابن قدامة الحنبلی ۱۲/۲۶۵)۔

(ب) غیر مکیلی اور غیر موزونی اشیاء میں قبضہ کے بغیر محض عقد سے ہی ہبہ لازم ہوجاتا ہے اور موہوب لہ کی ملکیت بھی ثابت ہوجاتی ہے۔

''قال (ويصح في غيرذلك بغير قبض إذا قبل كما يصح في البيع) يعني أن غير المكيل والموزون تلزم فيه الهبة بمجرد العقد ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه'' (المغنی لابن قدامة الحنبلی ۱۲/۲۶۲)۔

حنابلہ کے دلائل:

غیر مکیلی و غیر موزونی اشیاء میں قبضہ شرط نہ ہونے کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ عقد ہے اور عقود کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ کی شرط نہیں ہوتی ہے، جیسے بیع ایک عقد ہے کہ اس کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے۔ ہاں قبضہ شرط ہونے کی دلیل علیحدہ سے پائی جائے تو قبضہ شرط ہوگا۔

''فعمدة من لم يشترط القبض في الهبة تشبيهها بالبيع، وأن الأصل في العقود أن لاقبض مشترط في صحتها حتى يقوم الدليل على اشتراط القبض'' (بداية المجتهد ۲/۳۲۹)۔

مکیلی اور موزونی چیزوں کے ہبہ میں قبضہ شرط ہونے کی دلیل حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ کا وہی اثر ہے جس میں درخت پر لگے ہوئے پھل کو توڑ کر قبضہ نہ کرنے کی وجہ سے انہوں نے اس کے ہبہ کو درست نہیں تسلیم کیا تھا اور اس کو وارث کا مال قرار دیا تھا۔

''ولنا إجماع الصحابة رضى الله عنهم فإن ماقلناه مروى عن أبي بكر وعمر رضى الله عنهما ولم يعرف لهما في الصحابة مخالف'' (المغنی لابن قدامة الحنبلی ۱۲/ ۲۶۵)۔

(۵) کسی نابالغ کو کوئی چیز ہبہ کی جائے اور اس کا گارجین (ولی، وصی یا وہ جس کی گود میں ہے) اس کی طرف سے قبضہ کرلے تو ہبہ مکمل ہوجائے گا اور ولی کا قبضہ کرنا نابالغ کا قبضہ ہوگا۔ اور اگر کسی نابالغ کو خود اس کا گارجین کوئی چیز ہبہ کرے تو خود واہب گارجین کے قبضہ میں اس چیز کا رہنا ہی نابالغ کی جانب سے قبضہ تصور کیا جائے گا اور ہبہ شدہ چیز پر نابالغ کی ملکیت ہوجائے گی۔ اب اس نابالغ بچہ کے بالغ ہونے کے بعد قبضہ کی تجدید کی ضرورت نہیں ہے۔ اس لیے کہ وہ چیز جب اس کی ملکیت میں آچکی ہے تو اب بلوغ کے بعد دوبارہ قبضہ کرنے کی ضرورت ہی باقی نہیں رہتی ہے۔ کتب فقہ میں بھی اس مسئلہ میں

بلوغ کے بعد تجدید قبضہ کا کوئی ذکر نہیں ہے۔ اگر بلوغ کے بعد قبضہ کی تجدید ضروری ہوتی تو فقہ کی کتابوں میں اس کا تذکرہ ضرور ہوتا۔

''قال ابن عبد البر: أجمع الفقهاء على أن هبة الأب لابنه الصغير لاتحتاج إلى قبض جديد'' (حاشية تبيين الحقائق ۶/۵۸)

''ولونحل ابنه الصغير شيئًا جاز ويصير قابضًا له مع العقد'' (بدائع ۵/۱۸۲)۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الصغير لأنه وليه فيشترط قبضه... ولووهب من ابنه الصغيردارًا والأب ساكنهاوالمتاع فيهاجازت الهبة وملكها الابن بمجرد قوله: وهبتها له۔ لأنها في يده وسكناه ومتاعه فيها لاينافي يده بل يقررها فتكون هي في قبضه وهو الشرط... وكذا لو وهبته أمه وهو في يدها والأب ميت وليس له وصي وكذا كل من يعوله'' (تبيين الحقائق ۶/ ۵۸، ۵۷)۔

بلکہ بعض عبارتوں سے بلوغ کے بعد تجدید قبضہ کی ضرورت نہ ہونے کا ثبوت ملتا ہے۔ مثلاً یہ کہ باپ نے اپنے نابالغ بچے کو کوئی چیز ہبہ کی تو اس ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے گواہ بنانا شرط نہیں ہے، البتہ گواہ بنانے کا ذکر بطور احتیاط اس لیے کرتے ہیں کہ بچہ کے بالغ ہونے کے بعد اگر باپ کی طرف سے اس ہبہ کا انکار ہوجائے تو گواہوں کے ذریعہ ہبہ کا ثبوت ہوجائے گا۔ اس مسئلہ میں اگر بلوغ کے بعد تجدید قبضہ کے بغیر بچہ کی ملکیت ثابت نہ ہوتی تو پھر گواہوں کا کیا فائدہ ہے؟ گواہوں کا فائدہ یہی ہے کہ نابالغی میں باپ کے قبضہ سے جو بچہ کی ملکیت ثابت ہوئی ہے وہ برقرار ہے اور اسی بنیاد پر باپ کے انکار کے باوجود بھی وہ گواہوں کے ذریعہ اپنی ملکیت ثابت کرسکتا ہے۔

دوسرا مسئلہ یہ ہے کہ اگر باپ نے اپنے کسی غلام کو اپنے کسی کام سے کہیں بھیجا اس کے بعد اپنے نابالغ بچے کو وہ غلام ہبہ کردیا تو ہبہ درست ہوجائے گا، اگر غلام کے لوٹ کر آنے سے قبل باپ کا انتقال ہوجائے تو وہ غلام باپ کی میراث میں شامل نہیں کیا جائے گا کیونکہ باپ نے اسے اس بچہ کی ملکیت میں دیدیا تھا اس لیے وہ اس بچہ کی ملکیت میں ہوگا۔ اس مسئلہ میں تجدید قبضہ کی کوئی صورت نہیں ہے۔

''قال محمد رحمه الله في الأصل:

كل شيئ وهبه لابنه الصغيروأشهد عليه وذلك الشيئ معلوم في نفسه فهو جائز، والقبض منه أن يعلم ماوهبه له وأشهد عليه، والإشهاد ليس بشرط لازم، فإن الهبة تتم بالإعلام، ولكن ذكر الإشهاد احتياطًا تحرزًا عن الجحود إذا كبر الولد۔ وإذا أرسل غلامه في حاجته ثم وهبه لابن صغير له صحت الهبة لأن العبد بعد الإرسال في حاجته في يد المولى حكمًا فلولم يرجع العبد حتى مات الوالد فالعبدللولد ولايصير ميراثا عن الوالد'' (المحيط البرهاني ۷/۱۸۵)۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض عملی مسائل

مولانا محمد مصطفی عبدالقدوس ندوی[1]

شئ موہوب سے متعلق شرطیں:

ہبہ کے باب میں شئ موہوب دراصل معقود علیہ ہے، اور یہ قاعدہ مشہور ہے کہ جس چیز کی بیع درست ہوگی اس میں ہبہ بھی درست ہوگا، "ما صح بیعه صحت هبته"، البتہ اس قاعدہ سے بعض مسائل مستثنیٰ ہیں، جیسا کہ فقہاء نے ان مسائل کو اپنے مقام پر ذکر کیا ہے، جہاں تک شئ موہوب سے متعلق شرائط کی بات ہے تو وہ حسب ذیل ہیں:

الف- جمہور فقہاء کے نزدیک پہلی شرط یہ ہے کہ ہبہ کرتے وقت شئ موہوب موجود ہو؛ کیونکہ ہبہ میں عقد ہبہ کے وقت ہی موہوب لہ کو شئ موہوب کا مالک بنایا جاتا ہے، لہذا عقد ہبہ کے وقت جو چیز موجود نہ ہو اس کا ہبہ کرنا درست نہیں ہوگا، جیسے کسی نے کہا: امسال فلاں درخت میں جو پھل آئیں گے وہ فلاں شخص کے لیے ہبہ ہیں، تو ہبہ درست نہیں ہوگا؛ کیونکہ ہبہ کرتے وقت پھل موجود نہیں ہیں بلکہ معدوم ہیں۔

ب- شئ موہوب مملوک ہو مباح نہ ہو، پس مباح چیزوں کا ہبہ کرنا درست نہیں ہوگا، جس طرح واہب کے لیے دوسرے کا مال اس کی اجازت کے بغیر ہبہ کرنا صحیح نہیں ہوگا، کیونکہ ہبہ درست ہونے کے لیے واہب کا ہبہ کرتے وقت شئ موہوب کا مالک ہونا بھی ضروری ہے۔

ج- شئ موہوب کا مال متقوم یعنی شرعاً قابل قیمت ہونا ہے، پس جو سرے سے مال ہی نہ ہو جیسے مردار اور خنزیر کا گوشت، اس کا ہبہ کرنا درست نہیں، اسی طرح اگر مال تو ہو لیکن وہ از روئے شرع مال متقوم یعنی قابل قیمت نہ ہو، جیسے شراب، تو اس کا بھی ہبہ کرنا صحیح نہیں ہوگا۔

د- شئ موہوب مقسوم ہو مفرز (علاحدہ) ہو، اب ایک سوال یہ پیدا ہوتا ہے کہ آیا ہبہ مشاع یعنی غیر مقسوم مشترک مال کا ہبہ درست ہوگا یا نہیں۔

شئ مشاع کا ہبہ:

اس سلسلہ میں فقہاء کے دو اقوال ہیں، ایک جمہور فقہاء کا دوسرے حنفیہ کا۔

پہلا قول:

ہبہ مشاع مطلق درست ہے، خواہ شریک کو ہبہ کیا جائے یا غیر شریک کو، خواہ شئ موہوب مشاع قابل تقسیم ہو یا قابل تقسیم نہ ہو، واہب اسی طرح شئ موہوب کو موہوب لہ کے حوالہ کردے گا، اور موہوب لہ اس سے اپنا فائدہ اٹھائے گا، دوسرے شریک کا حق اس کے قبضہ میں امانت کے طور پر رہے گا، یہ جمہور علماء کا قول ہے اور یہی مذہب مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کا ہے۔

جمہور فقہاء نے وفد ہوازن کے قصہ سے استدلال کیا ہے، اس وفد سے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: میرے اور بنو عبد المطلب کے حصے تمہارے لیے (ہبہ) ہیں، امام بخاریؒ کا بیان ہے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کے اصحاب نے قبیلہ ہوازن کو جو اپنے مال غنیمت ہبہ کئے تھے وہ غیر مقسوم تھے (بخاری، باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة والمقسومة وغير المقسومة، باب نمبر: ۲۳، فتح الباری ۵/ ۲۶۶)۔

اور علامہ ابن قدامہ کہتے ہیں کہ یہ ہبہ مشاع ہے (المغنی ۶/ ۲۸۵)۔

---

[1] استاذ حدیث وتفسیر: جامعۃ الصالحات کڑپہ (اے پی)۔

اسی طرح عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ والی روایت سے استدلال کیا ہے، وہ کہتے ہیں کہ ایک شخص نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں حاضر ہوا، اس کے ساتھ بال کا ایک گولہ تھا، اس نے کہا: میں نے یہ مال غنیمت میں سے لیا، تاکہ کمبل کو درست کروں، اس کے جواب میں نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: ''جتنا میرے اور بنو عبدالمطلب کے حصے اس میں ہیں وہ سب تمہارے لیے اور باقی ماندہ کے لیے تمہارے واسطے سفارش کروں گا'' یہ بھی ہبہ مشاع غیر مقسوم کی مثال ہے۔

اور چونکہ ہبہ مشاع کی بیع درست ہوتی ہے اس لیے اس کا ہبہ بھی درست ہوگا، جس طرح ناقابل تقسیم مشاع کا ہبہ درست ہوتا ہے (القوانین الفقہیہ: ۳۶۷، بدایۃ المجتہد ۲ / ۳۲۳، حاشیۃ الدسوقی ۴ / ۹۷، المہذب: ۱ / ۴۴۶، المغنی ۶ / ۲۸۵-۲۸۶)۔

ابن رشد مالکی کا بیان ہے: ہبہ مشاع غیر مقسوم میں قبضہ درست ایسے ہی ہوگا جس طرح مشاع غیر مقسوم کی بیع میں قبضہ درست ہوتا ہے۔

دوسرا قول:

ناقابل تقسیم شئ مشاع کا ہبہ درست ہے، جیسے گلام اور حمام وغیرہ اور قابل تقسیم شئ مشاع کا ہبہ درست نہیں ہے، خواہ یہ ہبہ شریک کو کیا جائے یا کسی اجنبی شخص کو، یہ فقہاء حنفیہ کا مذہب ہے۔

فقہاء حنفیہ کا استدلال اجماع صحابہ ہے، ایسا ہی حضرت ابوبکر صدیقؓ، حضرت عمرؓ اور حضرت علیؓ سے منقول ہے اور کسی بھی صحابی سے اس پر نکیر منقول نہیں ہے۔ نیز انہوں نے استدلال کیا ہے کہ قبضہ عقد ہبہ کے جواز کے لیے بنیادی شرط ہے، اور شیوع قبضہ کے لیے مانع ہے، اس لیے کہ قبضہ شئ مقبوض میں تصرف کرنے پر قدرت کو کہتے ہیں، اور شئ مشاع کے نصف میں تصرف ممکن نہیں، جیسے اگر ہبہ مشاع گھر کیا گیا ہو، تو اس کے نصف حصہ میں رہائش سے فائدہ اٹھانا محال ہے، اس لیے کہ کل گھر میں تصرف کئے بغیر اس کے نصف حصہ سے فائدہ نہیں اٹھایا جاسکتا، اور شئ موہوب پورا گھر نہیں ہے بلکہ صرف نصف ہے۔

اور چونکہ ہبہ عقد تبرع ہے یعنی بغیر کسی معاوضہ کے کسی کو کسی شئ کا مالک بنانا ہے، شئ مشاع کا ہبہ درست قرار دینے میں واہب پر ایسی چیز کو لازم قرار دینا لازم آئے گا جو اس پر اصولی طور پر لازم نہیں، اور وہ ہے تقسیم کا خرچ؛ کیونکہ موہوب لہ واہب سے تقسیم کرنے کا مطالبہ کا حق رکھتا ہے (مبسوط: ۱۲ / ۶۴، ۶۷، ۷۴، بدائع الصنائع ۸ / ۱۱۲-۱۱۵، ہدایہ وتکملہ فتح القدیر وعنایہ ۹ / ۲۷-۳۰، رد المحتار ۸ / ۴۳۱)۔

وفد ہوازن کے قصہ سے جمہور کا استدلال محل نظر ہے، کیونکہ ہبہ تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، اس واقعہ میں قبضہ کا تحقق نہیں ہوا، اس لیے کہ واقعہ میں ''غیر مقسوم'' کہا گیا، جس سے غیر مقبوض ہونا بھی لازم آتا ہے، پس جب قبضہ نہیں پایا گیا تو اس پر ہبہ شرعی کا اطلاق کیسے ہوسکتا ہے (عمدۃ القاری ۹ / ۴۲۸، ط: زکریا، دیوبند)۔

جہاں تک حدیث کبہ (گولہ) کی بات ہے تو اس میں اس بات کا احتمال ہے کہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے اپنا حصہ اسے ہبہ کر دیا ہو، اور ارباب حقوق سے باقی ماندہ ہبہ کرنے کی خواہش ظاہر کئے ہوں تو ان لوگوں نے بھی اپنے اپنے حصے ہبہ کر دیئے ہوں، جیسا کہ حدیث پاک میں وارد الفاظ ''سأسلمک الباقی'' (عمدۃ القاری ۹ / ۴۲۸، طبع زکریا دیوبند) اس پر دال ہیں، اور دوسری بات یہ ہے کہ یہ ہبہ مشاع معنوی اعتبار سے غیر مقسوم ہے: اس لیے کہ ایک گولہ اگر جم غفیر پر تقسیم کیا جائے تو ان میں سے ہر ایک کو اتنی معمولی مقدار ہاتھ آئے گی کہ اس سے فائدہ نہیں اٹھایا جاسکتا ہے (بدائع الصنائع ۸ / ۱۱۵، طبع دار الحدیث قاہرہ مصر ۱۴۲۶)۔

حاصل کلام یہ ہے ک ہبہ مشاع قابل تقسیم کا ہبہ بغیر قبضہ اور تقسیم کے درست نہیں ہے، اور ہبہ مشاع ناقابل تقسیم کا ہبہ درست ہے، اور اس بارے میں فقہاء نے ایک ضابطہ لکھا ہے، اور وہ یہ ہے کہ ہر وہ چیز جس کی تبعیض وتجزی مضر ہو، تو اس کو تقسیم کرنا اس کی مالیت میں موجب نقصان ہوگا، تو وہ ناقابل تقسیم کے قبیل سے ہوگا، اور جو ایسا نہ ہو تو وہ محتمل تقسیم ہوگا (رد المحتار ۸ / ۴۳۱)۔

پھر امام ابوحنیفہ اور صاحبین کے درمیان اس بات میں اختلاف ہے کہ شیوع ہبہ کی صحت کے لیے مانع کب ہوتا ہے، امام ابوحنیفہؒ نے قبضہ کے وقت مانع مانا ہے، جبکہ صاحبین نے قبضہ اور عقد دونوں وقتوں میں شیوع کا پایا جانا مانع مانا ہے، پس دو آدمیوں کی طرف سے ایک شخص کو ہبہ کرنا

بالاتفاق جائز ہوگا؛ چونکہ امام صاحب کی رائے کے مطابق قبضہ کے وقت شیوع نہیں پایا گیا، اور صاحبین کی رائے پر عقد اور قبضہ دونوں حالتوں میں نہیں پایا گیا، کیونکہ شیوع عقد کے وقت پایا گیا اور قبضہ کے وقت نہیں پایا گیا (بدائع ۸/ ۱۱۷، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/ ۱۶)۔

۲- صحت ہبہ کے لیے عدم مشاع کی شرط عام ہے:

ہبہ مشاع کے بارے میں مذکورہ تفصیلات سے معلوم ہوتا ہے کہ شئ مقسوم میں عدم مشاع کی شرط ان تمام اشیاء کو عام ہے جن میں تبعیض وتجری مضر نہ ہو، خواہ ان کے مختلف حصوں کی حیثیت وماہیت میں فرق ہو، جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارہ ہو اور کچھ حصہ دوسری جانب ہو، یا اس صورت میں بھی جبکہ پوری شئ موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو۔

۳- ہبہ مشاع کی تقسیم اور قبضہ میں موہوب لہ کے درمیان نزاع نہ ہو:

شئ مقسوم میں ہبہ مشاع کے عدم جواز کی وجہ موہوب لہ اور اس کے شریک کے درمیان جھگڑا نہیں ہے، بلکہ موہوب پر قبضہ کا تحقق نہ ہونا ہے؛ اس لیے شیوع قبضہ کے لیے مانع ہے، اور قبضہ ثبوت ہبہ اور اس کی صحت کی شرط ہے، علامہ سرخسی کا بیان ہے کہ ہبہ میں قبضہ کی شرط منصوص ہے، لہذا مکمل طور پر قبضہ کے پائے جانے کا لحاظ رکھا جائے گا (مبسوط ۱۲/ ۱۶۷)۔

ہبہ مشاع کے عدم جواز پر صحابہ کرامؓ کا اجماع نقل کیا گیا ہے، اس میں نزاع کی صراحت نہیں ہے، نیز حضرت ابوبکرؓ نے ہبہ میں ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور تقسیم کا اعتبار کیا ہے، نزاع کا نہیں، اور اس واقعہ میں حضرت عائشہؓ اور دیگر رشتہ داروں کے درمیان کسی طرح کا جھگڑا نہیں تھا (موطا امام مالک/ص ۳۱۴، بدائع الصنائع ۸/ ۱۱۴، ۱۱۶)۔

ہاں اگر شئ موہوب کو تقسیم وعلاحدہ کرلیا گیا اور موہوب لہ کے حوالہ کردیا گیا تو ہبہ درست ہوجائے گا؛ کیونکہ ہبہ مشاع کا جواز تقسیم وعلاحدگی پر موقوف تھا، جب یہ ہوگیا تو اس پر قبضہ درست ہوگیا، اس لیے کہ شیوع عقد ہبہ کے رکن کے لیے مانع نہیں ہوتا ہے، نہ ہی اس کے حکم کے لیے اور نہ قبضہ کو چھوڑ کر دیگر شرائط کے لیے پس جب تقسیم کردیا گیا اور اس پر قبضہ ہوگیا تو مانع نفاذ زائل ہوگیا، یعنی شیوع باقی نہیں رہا، جیسا کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ کے اثر سے معلوم ہوتا ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت عائشہؓ کو اپنے مال کا ایک حصہ مشاع کے طریقہ پر ہبہ کیا تھا، یہ مشاع قابل تقسیم تھا، تو عقد ہبہ فی نفسہ منعقد ہوگیا تھا، البتہ اس کا نفاذ تقسیم اور قبضہ پر موقوف تھا (بدائع الصنائع ۸/ ۱۱۶)۔

شئ موہوب مقبوض ہو، یعنی جب واہب کی طرف سے ہبہ کے الفاظ صادر ہوتے ہیں تو کیا محض ایجاب کے صیغہ سے ہبہ تام ہوجائے گا، اور فوری ملکیت کا فائدہ دے گا؟ یا ضروری ہوگا کہ موہوب لہ شئ موہوب پر قبضہ کرے؟ جیسا کہ ہبہ کا حکم ثابت ہونے کے لیے موہوب لہ کی طرف سے قبولیت ہبہ ضروری ہے، درج ذیل سطور میں قبضہ کے بارے میں فقہاء کا اختلاف وآراء ذکر کیا جاتا ہے:

۴- قبضہ کے بارے میں تین اقوال ہیں (مبسوط ۱۲/ ۵۷، بدائع ۶/ ۱۲۱، عنایہ وتکملہ فتح القدیر ۹/ ۱۹ اور اس کے بعد کے صفحات، بدایۃ المجتہد لابن رشد: ۴/ ۱۶۲، خرشی ۷/ ۱۰۵، حاشیہ دسوقی ۴/ ۱۰۱، مغنی المحتاج ۲/ ۴۰۰، بدایۃ المحتاج فی شرح المنہاج ۴/ ۱۶۳، المغنی لابن قدامہ ۶/ ۲۸۱):

پہلا قول: ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے، شئ موہوب پر قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، واہب ہی کی ملکیت میں رہے گا، اور اس میں تصرف کرنے کا اسے پورا حق ہوگا کہ جس طرح چاہے اس میں تصرف کرسکتا ہے، جہاں اسے شئ موہوب پر قبضہ کرنے کی اجازت دینے کا اختیار ہوگا وہیں ہبہ سے رجوع کرنے کا بھی حق حاصل ہوگا، یہ حنفیہ اور شافعیہ کا مذہب ہے، ایک قول مرجوح حنابلہ کا بھی ہے، ایسا ہی امام نخعی، ثوری، حسن بن صالح اور عنبری سے منقول ہے۔

ان حضرات کی دلیل اجماع صحابہؓ ہے، جیسا کہ حضرت ابوبکرؓ اور حضرت عمر فاروقؓ نے حضرات صحابہ کرامؓ کی موجودگی میں ہبہ کے جواز کے لیے تقسیم اور قبضہ کا لحاظ رکھا ہے، اس پر کسی صحابی سے نکیر منقول نہیں ہے، اسی طرح یہ اجماعی مسئلہ ہوگیا (بدائع الصنائع ۶/ ۱۲۱)۔

ایک حدیث میں آیا ہے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت ام سلمہؓ سے فرمایا: میں نے نجاشی بادشاہ کے پاس زیور اور چند اوقیہ مشک ہدیہ بھیجا ہے، میں نہیں سمجھتا نجاشی زندہ ہے، اور میرا خیال ہے کہ میرا ہدیہ میرے پاس لوٹ کر ہی آئے گا، پس اگر میرے پاس ہدیہ لوٹ کر آیا تو وہ تمہارے لیے

ہدیہ ہے، چنانچہ ایسا ہی ہوا جیسا کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا (مسند احمد/ ۴۰۴ طبع میمنیہ، مستدرک حاکم ۲ / ۱۸۸، طبع دائرۃ المعارف حیدرآباد، حاکم کا بیان ہے: یہ حدیث صحیح الاسناد ہے، اس کی تخریج شیخین نہیں کی ہے، حافظ ذہبی نے کہا: یہ حدیث منکر ہے، اس میں راوی مسلم زنجی ضعیف ہے)۔

نیز حضرت ابوبکر صدیق، حضرت عمر، حضرت عثمان، حضرت علی اور حضرت ابن عباس نے فرمایا: ہبہ درست نہیں ہے مگر جبکہ مقبوض ومفرز (علاحدہ کیا ہوا ہو)

''لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة'' أورده ابن عبد البر في التمهيد(۷/۲۳۹) من قول أبي بكر و عمر و عثمان وعلي اتفاقا (نیز دیکھئے: كتاب الآثار لابن يوسف: ۱۶۳/۱، برقم: ۷۵۰، ۷۴۹، مؤطا امام مالك ص۲۱۴، مؤطا امام محمد/ص۳۲۹، كنز العمال ۸/۲۲۷)

کسی صحابی سے اس کے خلاف منقول نہیں ہے (بدائع الصنائع ۶ / ۱۲۲)۔

نیز آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے اس ارشاد سے بھی استدلال کیا ہے: ابن آدم کہتا ہے میرا مال، میرا مال، حالانکہ تمہارے لیے تمہارے مال میں سے اتنا ہی ہے جتنا کہ تم نے کھایا پھر اس کو فنا کردیا، یا جو تم نے پہنا پھر اس کو پرانا کردیا، یا کسی کو کچھ دیا اور اس پر اس کو قبضہ کرادیا (مستدرک حاکم ۳ / ۵۳۴ (۷۹۱۳)، مسلم زہد (۲۹۵۸)، ترمذی (۳۳۵۴)، معلوم ہوا ہبہ میں قبضہ کرانا شرط ہے (بدائع الصنائع ۶ / ۱۲۲، اعلاء السنن ۱۶ / ۷۹)۔

دوسرا قول:

یہی حنابلہ کا مذہب ہے، فقہاء حنابلہ نے مکیل وموزون اور دوسری اشیاء کے درمیان فرق کیا ہے، چنانچہ وہ کہتے ہیں کہ مکیل وموزون اشیاء میں ہبہ بغیر قبضہ کے درست ولازم نہیں ہوگا، واہب کو خیار ہوگا، چاہے وہ شیٔ موہوب پر موہوب لہ کو قبضہ کرائے یا قبضہ نہ کرائے، اگر ہبہ کیا تو اس پر اس کی اجازت کے بغیر قبضہ درست نہیں ہوگا، اور اگر موہوب لہ نے واہب کی اجازت کے بغیر شیٔ موہوب پر قبضہ کرلیا تو قبضہ معتبر نہیں ہوگا اور ہبہ بھی تام نہیں ہوگا، اس پر فقہاء حنابلہ نے استدلال ان ہی دلائل سے کیا ہے، جن سے فقہاء حنفیہ وشافعیہ اور دوسرے اکثر فقہاء نے استدلال کیا ہے، جن کا ذکر پیچھے آچکا ہے۔

جہاں تک غیر کیلی ووزنی اشیاء کے ہبہ کی بات ہے تو ان کا ہبہ محض عقد سے تام ولازم ہوجائے گا، اور شیٔ موہوب پر قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجائے گی (المغنی والشرح الکبیر ۶ / ۲۷۴، ۲۷۷، ۲۸۰، کشاف القناع ۴ / ۳۰۰، الانصاف ۷ / ۱۲۰-۱۲۱، مختصر الخرقی مع المغنی ۶ / ۲۷۳)۔

ابن قدامہ رقم طراز ہیں: ایسا ہی حضرت علی اور حضرت ابن مسعود سے منقول ہے کہ ہبہ جائز ونافذ ہے جبکہ شیٔ موہوب معلوم ہو، خواہ اس پر قبضہ ہو یا قبضہ نہ ہو، یہی امام مالک اور ابوثور کا قول ہے (المغنی ۶ / ۲۸۱)۔

تیسرا قول:

قبضہ صحت ہبہ کے لیے شرط نہیں ہے، بلکہ اتمام ہبہ کے لیے شرط ہے، اگر شیٔ موہوب پر موہوب لہ کا قبضہ نہ ہو تو ہبہ درست ہوجائے گا البتہ لازم نہیں ہوگا (المغنی ۶ / ۲۷۴، خرشی ۷ / ۱۰۴، ۱۰۷، حاشیۃ الدسوقی ۴ / ۱۰۱)۔

مالکیہ نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے قول کے عموم مفہوم سے استدلال کیا ہے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: ''اپنے ہبہ سے رجوع کرنے والا شخص اس شخص کی طرح ہے جو اپنی قے کو (دوبارہ اندر کی طرف) لوٹائے'' (المغنی ۶ / ۲۷۴)۔

اور چونکہ ہبہ بغیر کسی عوض کے ملکیت کو زائل کرنا ہے، اس لیے وقف وعتق کی طرح محض عقد سے لازم ہوجائے گا، نیز ہبہ عقد تبرع ہے، پس اس میں قبضہ کا اعتبار نہیں ہوگا، جیسا کہ وصیت اور وقف میں قبضہ کا اعتبار نہیں ہوتا ہے، اور چونکہ ہبہ عقد لازم ہے جو ملکیت کو ایک سے دوسرے کی طرف منتقل کرتا ہے پس اس کا لزوم قبضہ پر موقوف نہیں ہوگا، جیسا کہ بیع کا لزوم قبضہ پر موقوف نہیں ہوتا ہے۔

قبضہ کی صحت کے لیے شرطیں:

جہاں تک ہبہ میں قبضہ صحیح ہونے کے لیے شرطوں کی بات ہے تو وہ چند ہیں، اور وہ یہ ہیں:

۱- واہب کی اجازت کی شرط:

اس بارے میں فقہاء کے دو اقوال ہیں:

پہلا قول: قبضہ کی صحت کے لیے پہلی شرط یہی ہے کہ واہب (مالک) کی اجازت سے قبضہ کیا گیا ہو، یہ حنفیہ، شافعیہ اور حنابلہ کا مذہب ہے، دبستان فقہ حنفی کے ترجمان علامہ کاسانی نے لکھا ہے کہ بیع میں قبضہ صحیح ہونے کے لیے بائع کی اجازت شرط ہے، یہاں تک کہ اگر خریدار نے ثمن کی ادائیگی سے پہلے بائع کی اجازت کے بغیر مبیع پر قبضہ کرلیا تو بائع کو مبیع واپس لینے کا حق حاصل ہوگا، تو ہبہ میں واہب کو شئ موہوب واپس لینے کا بدرجہ اولی حق حاصل ہوگا جبکہ اس کی اجازت کے بغیر موہوب لہ شئ موہوب پر قبضہ کرلیا ہو، اس لیے کہ بیع بغیر قبضہ کے درست ہوجاتی ہے اور ہبہ بغیر قبضہ کے درست نہیں ہوتا۔

اور چونکہ ہبہ کے باب میں قبضہ رکن کے مشابہ ہے گو وہ حقیقت میں رکن نہیں ہے، چنانچہ ہبہ میں قبضہ بیع میں قبول کے مشابہ ہے، اور خریدار کی طرف سے بیع کو قبول کرنا بائع کی اجازت ورضامندی کے بغیر معتبر نہیں، اسی طرح واہب کی اجازت ورضامندی کے بغیر موہوب لہ کی طرف سے شئ موہوب پر قبضہ معتبر نہیں ہوگا۔

اجازت کی دو صورتیں ہوتی ہیں: صریح اجازت اور دلالۃ اجازت، صریح اجازت کی صورت یہ ہوگی کہ کہا جائے: تم اس پر قبضہ کرو، میں نے تم کو فلاں چیز پر قبضہ کرنے کی اجازت دی، یا میں تمہارے قبضہ سے راضی ہوں، یا اس کے مشابہ دوسرے الفاظ۔

دلالت کے طور پر اجازت اس طرح ہوگی کہ موہوب لہ مجلس عقد میں شئ موہوب پر قبضہ کرے اور واہب اس کو قبضہ سے نہ روکے، پس اگر موہوب لہ نے اس طریقہ پر قبضہ کیا تو اس کا قبضہ استحساناً درست ہوگا، کیونکہ ہبہ کا ایجاب دلالۃ قبضہ کی اجازت کے درجہ میں ہے، اور اصول یہ ہے کہ دلالت کے طریقہ پر ثابت ہونا صراحت کے طریقہ پر ثابت ہونے کی طرح ہے (بدائع ۶/ ۱۲۳ اور اس کے بعد کے صفحات، البحر الرائق ۷/ ۲۸۶، مغنی المحتاج ۲/ ۴۰۰، الانصاف ۷/ ۱۲۲)۔

دوسرا قول: قبضہ کے لیے واہب کی اجازت شرط نہیں ہے، یہ مالکیہ کا مذہب ہے، پیچھے یہ بات آچکی ہے کہ مذہب مالکیہ پر ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے، شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت محض عقد ہبہ سے ثابت ہوجاتی ہے، اسی وجہ سے واہب پر شئ موہوب کی حوالگی واجب ہوتی ہے، یہی بعض حنابلہ کی رائے ہے (خرشی: ۷/ ۱۰۴-۱۰۷، حاشیہ دسوقی ۴/ ۱۰۱، الانصاف ۷/ ۱۲۲)۔

۲- شئ موہوب غیر موہوب کے ساتھ مشغول نہ ہو:

حنفیہ کے یہاں ہبہ کی صحت کے لیے ایک شرط یہ بھی ہے کہ شئ موہوب غیر موہوب کے ساتھ مشغول نہ ہو، اس شرط کی بنیاد یہ ہے کہ قبضہ کا مطلب یہ ہوتا ہے کہ شئ مقبوض میں تصرف کرنے کی قدرت ہو، ظاہر ہے کہ اگر شئ موہوب غیر شئ موہوب سے ملا ہوا اور اس کے ساتھ مشغول ہو، تو شئ موہوب میں تصرف کرنے کی قدرت کا تحقق نہیں ہوسکتا۔

اسی پر یہ مسئلہ متفرع ہوتا ہے کہ ایک شخص نے کسی کو صرف گھر ہبہ کیا اور گھر اس کے حوالہ کردیا جبکہ اس میں اس (واہب) کے سامان بھی تھے، ہبہ درست نہیں ہوگا؛ اس لیے کہ قبضہ وحوالگی کی صحت کی شرط مکان کا سامان سے خالی ہونا ہے، اور وہ نہیں پایا گیا (بدائع ۶/ ۱۲۵-۱۲۶، درمختار ورد المحتار ۹/ ۴۲۸)۔

۳- شئ موہوب غیر موہوب سے متصل اجزاء کی طرح نہ ہو:

شئ موہوب کا غیر موہوب سے اتصال مثل اجزاء قبضہ کے لیے مانع ہے، اس لیے کہ شئ موہوب پر قبضہ کا تصور ہی نہیں کیا جاسکتا جبکہ وہ اجزاء کی طرح غیر موہوب سے متصل ہو، پس یہ مشاع کے مثل ہوگیا جیسے: ایک زمین ہے، اس میں کسی چیز کی کھیتی ہے، مالک صرف زمین ہبہ کرے اور کھیتی ہبہ نہ کرے، یا اس کے برعکس کھیتی ہبہ کرے اور زمین ہبہ نہ کرے، اور شئ موہوب اور موہوب لہ کے درمیان تخلیہ کردے، تو یہ ہبہ درست نہیں ہوگا، کیونکہ شئ موہوب غیر موہوب کے ساتھ اجزاء کے اتصال کی طرح متصل ہے، جو کہ قبضہ کی صحت کے لیے مانع ہے، اور اگر کھیتی کاٹ لی گئی اس کے بعد زمین

موہوب لہ کے حوالہ کردی گئی تو ہبہ درست ہوجائے گا، اس لیے کہ قبضہ کی صحت کے لیے جو چیز مانع تھی وہ ختم ہوگئی (بدائع ۶/ ۱۲۷-۱۲۸)۔

۴- اہلیت قبضہ:

اہلیت قبضہ عقل ہے، پس مجنون اور ناعقل بچہ کا قبضہ معتبر نہیں ہوگا، جہاں تک بلوغ کی بات ہے تو یہ قبضہ کی صحت کے لیے استحسانا شرط نہیں ہے، لہذا عاقل نابالغ بچہ کا موہوب پر قبضہ درست ہوگا، اس لیے کہ ہبہ پر قبضہ خالص نفع بخش تصرفات میں سے ہے، پس عاقل بچہ شئ موہوب کا مالک ہوگا جیسا کہ اس کا ولی اس کی طرف سے بحیثیت نائب کے شئ موہوب کا مالک ہوتا ہے، اسی طرح سے جب بچی عاقل ہوجائے تو اس کا قبضہ معتبر ہوتا ہے (سابق حوالہ)۔

۵- ولایت:

قبضہ دو طریقے سے ہوتا ہے، راست قبضہ اور نیابت کے طریقہ پر قبضہ، اصالت و راست قبضہ یہ ہے کہ آدمی خود اپنے لیے قبضہ کرے، اس کے جائز ہونے کی شرط عقل ہے۔

نیابت کے طریقہ پر قبضہ کی دو صورتیں ہوتی ہیں: ایک کا تعلق قابض سے ہے اور دوسری کا تعلق نفس قبضہ ہے، پہلی صورت یہ ہے کہ بچہ کے لیے اس کی طرف سے اس کا ولی، اور ولی نہ ہونے کی صورت میں جس کے زیر پرورش ہے وہ قبضہ کرے، پس اس کے لیے اس کا باپ، اس کے بعد اس کے باپ کا وصی، پھر اس کا دادا، اس کے بعد اس کے دادا کا وصی (حوالہ سابق ۶/ ۱۲۹، درمختار ورد المحتار ۸/ ۴۳۲)۔

دوسری صورت جس کا تعلق نفس قبضہ سے ہے، وہ یہ ہے کہ شئ موہوب موہوب لہ کے قبضہ میں پہلے سے ہو، تو یہ قبضہ ہبہ کے قبضہ کا نائب ہوگا، اور ہبہ درست ہوجائے گا، قبضہ کی تجدید کی ضرورت نہیں پڑے گی، جیسے مال موہوب موہوب لہ کے قبضہ میں بحیثیت ودیعت، یا عاریت، یا رہن پہلے سے ہو، اس کے بعد اس کا حقیقی مالک اسے وہ شئ ہبہ کردے، تو ہبہ درست ہوجائے گا، اور محض عقد ہبہ ہی سے وہ اس پر قابض متصور ہوگا، اس طرح عقد ہبہ اور قبضہ دونوں ایک ساتھ انجام پائیں گے، عقد ہبہ کے بعد استحسانا قبضہ کی تجدید کی ضرورت نہیں پڑے گی (بدائع ۶/ ۱۳۰، المغنی والشرح الکبیر ۶/ ۲۵۰، الانصاف ۷/ ۱۲۲)۔

حاصل بحث یہ ہے کہ حنفیہ، شافعیہ اور اکثر فقہاء کی رائے یہ ہے کہ قبضہ ہبہ کی درستگی کے لیے شرط ہے، امام احمد سے دو روایتوں میں سے راجح روایت کے مطابق قبضہ ہبہ کی صحت کے لیے مکیلی اور موزونی اشیاء میں شرط ہے، غیر مکیلی وموزونی اشیاء میں شرط نہیں ہے، بلکہ محض عقد ہبہ ہی سے ہبہ لازم ہوجائے گا، اور مالکیہ کے نزدیک صرف عقد ہبہ ہی سے ہبہ تام ہوجائے گا، اور موہوب لہ شئ موہوب کا مالک بن جائے گا، قبضہ نہ ہبہ کی صحت کے لیے شرط ہے اور نہ ہی اس کے لزوم کے لیے بلکہ قبضہ ہبہ کی تمامیت کے لیے شرط ہے۔

۵- ولی نابالغ بچہ کو ہبہ کرے اور اس کی طرف سے نیابۃ قبضہ کرے:

اصولی بات یہ ہے کہ اگر کسی اجنبی شخص نے بچہ کو کچھ ہبہ کیا تو اس پر قبضہ کرنے کا حق اس کے ولی کو حاصل ہے، اور جب واہب خود اس کا ولی ہو تو وہ بچہ کی طرف سے بطور نیابت شئ موہوب پر قبضہ کرے گا، البتہ ضروری ہے کہ جو کچھ اس نے بچہ کو ہبہ کیا ہے، وہ متعین ومعلوم ہو، اس کا اعلان کیا ہو اور دو گواہ بنائے ہوں، تو ہبہ کامل مکمل ہوگا، واضح رہے کہ ہبہ میں گواہ بنانا ہبہ کے اتمام ولزوم کے لیے شرط لازم نہیں ہے، بلکہ تصدیق کے لیے ہے کہ واہب کے انتقال کے بعد بچہ دلیل سے اپنی ملکیت دیگر ورثہ کے خلاف ثابت کرسکے جبکہ وہ انکار کریں، البتہ اعلان کرنا لازم ہے، کیونکہ اعلان قبضہ کے قائم مقام ہے، جیسا کہ حضرت نعمان بن بشیرؓ کی حدیث سے معلوم ہوتا ہے، انہوں نے فرمایا: میرے باپ نے مجھے عطیہ دیا، اس پر (میری والدہ) عمرہ بنت رواحہ نے کہا: میں اس عطیہ پر اس وقت تک راضی نہیں ہوتی یہاں تک کہ آپ اس پر رسول اللہ ﷺ کو گواہ بنادیں، چنانچہ میرے والد رسول اللہ ﷺ کی خدمت میں حاضر ہوئے اور عرض کناں ہوئے میں نے اپنے بیٹے جو عمرہ بنت رواحہ سے ہے کو عطیہ دیا ہے، تو عمرہ نے مجھ سے درخواست کی کہ میں آپ ﷺ کو اس پر گواہ بناؤں (بخاری، ہبہ، باب الإشہاد فی الهبة ۲۵۸۷)۔

اور حضرت عثمان بن عفان اور حضرت عمر بن خطابؓ نے ارشاد فرمایا: جو شخص چھوٹے بچے نابالغ کو کچھ دیا، اور اس کو علاحدہ کردیا، پھر اس کا اعلان کیا اور اس پر گواہ بنایا تو یہ عطیہ جائز ہے (موطا امام محمد/ص ۳۵۰، نصب الرایہ للزیلعی ۴/ ۱۲۲، مبسوط ۱۲/ ۵۴)۔

امام محمد بن حسن شیبانیؒ کا بیان ہے: موہوب لہ کے لیے جائز نہیں یہاں تک کہ اس پر قبضہ کرلے، مگر چھوٹا بچہ (جبکہ وہ موہوب لہ ہو) تو اس کے باپ کا قبضہ اس کا قبضہ ہوگا، پس جب وہ اس کا اعلان کردے اور اس پر گواہ بنادے تو وہ ہبہ اس کے بچے کے لیے نافذ ہے، دوبارہ باپ کے لیے اس ہبہ سے رجوع کی گنجائش نہیں، یہی امام ابوحنیفہؒ اور ہمارے عام فقہاء کی رائے ہے (موطا امام محمد/ص ۳۵۰)۔

حافظ ابن حجر عسقلانی کہتے ہیں: باپ اپنے چھوٹے بچے جو اس کے گود میں ہے، کو عطیہ دے تو اس پر قبضہ کی ضرورت نہیں ہے، اس پر گواہ بنادینا قبضہ سے بے نیاز کردے گا (فتح الباری ۵/ ۲۵۴)۔

نیز اس سلسلہ میں ایک اصل ہے، اور وہ یہ کہ ہر ایسا عقد جسے ایک آدمی انجام دے تو اس پر صرف ایجاب کافی ہے (درمختار مع ردالمحتار ۸/ ۴۳۲)۔

اس مسئلہ پر امام ابن منذر نے اجماع نقل کیا ہے، ''أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا وهب لولده الطفل دارا بعينها أو عبدا بعينه وقبضه له من نفسه وأشهد عليه، فالهبة تامة، هذا قول مالك و الثوري والشافعي وأصحاب الرأي، وروينا معنى ذلك عن شريح و عمر بن عبد العزيز'' (المغني والشرح الكبير ۲۹۴، ۶/۲۸۲)۔

اور اگر واہب باپ کے علاوہ کوئی اور ولی (گارجین) نے بچہ کو کچھ ہبہ کیا تو حنابلہ کے نزدیک صحیح مذہب یہ ہے کہ باپ اور باپ کے علاوہ دوسرے اولیاء (گارجین) سب برابر ہیں، باپ کے سلسلہ میں جو حکم گذرا ہے، وہی دوسرے اولیاء کا بھی ہوگا، یہی حنفیہ کا مذہب ہے (المغنی ۶/ ۲۹۶-۲۹۷، درمختار و ردالمحتار ۸/ ۴۳۲)۔

جہاں تک یہ سوال کہ اگر بالغ ہونے کے بعد گارجین نے اپنے قبضہ ہی میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا؟ یا نابالغ ہونے کے بعد شئ موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا؟

پیچھے ذکر کردہ احادیث اور اقوال فقہاء سے معلوم ہوا کہ ولی کا سابق قبضہ ہی کافی سمجھا جائے گا، موہوب لہ بچہ کے بالغ ہونے کے بعد شئ موہوب اس کے قبضہ میں دے کر قبضہ کی تجدید کی ضرورت نہیں ہے، اسی وجہ سے فقہاء نے کہا: گارجین کا ہبہ کے بارے میں اعلان کرنا کہ میں نے فلاں شئ فلاں بچہ کو ہبہ کیا، لازم ہے، کیونکہ یہ اعلان بچہ کی طرف سے نیابۃً قبضہ کے درجہ میں ہے، پس جب گارجین نے اعلان کیا کہ میں نے فلاں چیز فلاں بچہ کو ہبہ کیا اور اس پر گواہ بھی بنادیا تو اس بچہ کے حق میں ہبہ تام ہوگیا، اور شئ موہوب پر اس کی ملکیت قائم ہوگئی، جب تک شئ موہوب گارجین کے قبضہ میں ہے وہ ودیعت وامانت کی حیثیت سے ہے، یہاں تک کہ گارجین اس امانت کو بچہ کے بلوغ کے بعد اس کے حوالہ کردے۔



ہبہ سے متعلق چند اہم مسائل کا شرعی حکم

مفتی محمد سعید الرحمن قاسمی [1]

اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا کی جانب سے ہبہ سے متعلق بھیجے گئے سوالات کے جوابات سے قبل بطور تمہید چند باتیں لکھی جاری ہیں بعدہ سلسلہ وار تمام سوالوں کے جوابات تحریر کئے جائیں گے۔

ہبہ کی تعریف:

ہبہ کے لغوی معنی کسی پر مہربانی کا معاملہ کرنا ہے خواہ بغیر مال کے ہو۔ درمختار میں ہے:

"هي لغة التفضل على الغير ولو غير مال" (الدر المختار على هامش رد المحتار: ۸/۴۸۸)۔

ہبہ کی اصطلاحی تعریف: کسی شخص کا اپنی منقولہ یا غیر منقولہ شئی کا دوسرے کو فی الحال مالک بنادینا اور دوسرے شخص کا خود یا اس کی اجازت سے کسی اور شخص کا ہبہ کی ہوئی شئی پر قبضہ کر لینا ہبہ ہے۔

"أما تفسيرها شرعا فهي تمليك عين بلا عوض كذا في الكنز وأما ركنها فقول الواهب وهبت لأنه تمليك وإنما يتم بالمالك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له" (الفتاوى الهندية: ۴/۳۷۴)۔

المغنی میں ہبہ کی تعریف یہ لکھی ہے:

زندگی میں کسی شئی کا بغیر کسی عوض کے مالک بنادینا ہبہ ہے۔ "تمليك في الحياة بغير عوض" (المغنی لابن قدامہ ۵/۶۴۹)۔

ارکان ہبہ:

ہبہ کے ارکان تین ہیں: ۱۔ واہب (ہبہ کرنے والا) ۲۔ موہوب لہ (جس کے لیے ہبہ کیا جائے) ۳۔ موہوب (جس چیز کو ہبہ کیا جائے یعنی مال)۔

کتاب الفقہ علی المذاہب الاربعۃ میں ہے:

"أركان الهبة ثلاثة: عاقد وهو الواهب والموهوب له والموهوب وهو المال" (الفقة على المذاهب الأربعة: ۳/۲۹۳)۔

واہب کے شرائط:

واہب کے لیے مندرجہ ذیل چیزیں شرط ہیں:

(الف) ہبہ کرنے والا آزاد ہو غلام کا ہبہ کرنا شرعاً جائز نہیں ہے۔

(ب) ہبہ کرنے والا عاقل ہو مجنون اور پاگل کا ہبہ جائز نہیں ہے۔

(ج) ہبہ کرنے والا بالغ ہو۔ نابالغ کا ہبہ جائز نہیں ہے۔

(د) ہبہ کرنے والا شئی موہوب کا مالک ہو، ہبہ کرنے والا جس چیز کا مالک نہیں ہے اگر اس کو ہبہ کرے تو یہ ہبہ جائز نہیں ہوگا۔ الفتاوی الہندیہ میں ہے:

[1]

"أماما يرجع إلى الواهب فهو أن يكون الواهب من أهل الهبة وكونه من أهلها أن يكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب حتى لو كان عبدا أو مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد أو من فى رقبته شئى من الرق أو كان صغيرا أو مجنونا أولا يكون مالكا للموهوب لايصح هكذا فى النهاية" (الفتاوىٰ الهندية ۴/۳۷۴)۔

شرائط موہوب:

موہوب کے لیے مندرجہ ذیل شرائط ہیں:

۱۔ موہوب کا بوقت ہبہ موجود ہونا ضروری ہے، جو چیز ہبہ کے وقت موجود نہ ہو اس کا ہبہ جائز نہیں ہے، جیسے درخت پر پھل آنے سے پہلے پھل کا ہبہ، بکری کے پیٹ میں جو بچہ ہے یا اسی طرح اس کے تھن میں جو دودھ ہے ان کا ہبہ صحیح نہیں ہے۔

"وأما ما يرجع إلى الموهوب فأنواع: منها أن يكون موجودا وقت الهبة فلا تجوز هبة ما ليس بموجود وقت العقد بأن وهب ما يثمر نخلة العام وما تلد أغنامه السنة أو ما فى بطن هذه الشاة أو ما فى ضرعها لايجوز" (بدائع الصنائع: ۵/۱۶۹، الفتاوىٰ الهندية: ۴/۳۷۴)۔

۲۔ موہوب مال متقوم ہو یعنی وہ شریعت کی نگاہ میں قابل قیمت مال ہو اور جو شریعت کی نگاہ میں قابل قیمت مال نہ ہو اس کا ہبہ جائز نہیں ہے جیسے آزاد، میتہ، دم، حرم کا شکار اور خنزیر وغیرہ کا ہبہ۔

"منها أن يكون مالا متقوما فلا تجوز هبة ما ليس بمال أصلا كالحر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير وغير ذٰلك" (الفتاوىٰ ہنديہ ۴/۳۷۴)۔

۳۔ موہوب مملوک ہو یعنی وہ مال فی نفسہ شخصی ملکیت کے دائرہ میں آتا ہو، لہٰذا جو چیزیں مباحات کے قبیل سے ہیں ان کا ہبہ جائز نہیں ہے۔ اس لیے کہ جو چیز مملوک نہیں ہے اس کی تملیک محال ہے۔

"ومنها أن يكون مملوكا فلا تجوز هبة المباحات لأن تمليك ما ليس بمملوك محال (بدائع الصنائع: ۵/۱۶۹)

۴۔ موہوب محوز ہو یعنی اگر وہ قابل تقسیم ہو تو وہ تقسیم شدہ ہو مشترک نہ ہو، لہٰذا ہبہ مشاع قابل تقسیم اشیاء کا جائز نہیں ہے، البتہ ناقابل تقسیم اشیاء کا ہبہ مشاع جائز ہے، جیسے غلام، غسل خانہ، مٹکا وغیرہ

"ومنها أن يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم وتجوز فيما لايقسم كالعبد والحمام والدن ونحوها" (بدائع الصنائع: ۵/۱۶۹)۔

۵۔ شئی موہوب غیر موہوبہ شئی سے مشغول نہ ہو بلکہ پوری طرح فارغ ہو جیسے ایسے کھیت کا ہبہ جس میں ہبہ کرنے والے کی کھیتی لگی ہو یا درخت کا ہبہ اور ہبہ کرنے والا پھل پر اپنی ملکیت باقی رکھے تو یہ ہبہ جائز نہیں ہے۔

"وأن يكون الموهوب متميزا عن غير الموهوب ولا يكون متصلا ولا مشغولا بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو نخلا فيها ثمرة للواهب معلقة به دون الثمرة أو عكسه لاتجوز" (الفتاوىٰ الهندية: ۴/۳۷۴)۔

مذکورہ بالا تمہید کے بعد ہبہ سے متعلق پہلے سوال کا جواب:

ہبہ مشاع:

ہبہ مشاع جائز ہے یا نہیں؟ اس سلسلہ میں تفصیل یہ ہے کہ ہبہ مشاع اگر ناقابل تقسیم اشیاء جیسے غلام، حمام، مٹکا وغیرہ کا ہو تو یہ ائمہ ثلاثہ کے علاوہ حنفیہ کے نزدیک بھی جائز و درست ہے۔ گویا یہ بالاتفاق جائز ہے۔

"وتجوز فيما لا يقسم كالعبد والحمام والدن ونحوها وهذا عندنا" (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۰)۔

فتاویٰ ہندیہ میں ہے:

"وهبة المشاع لا يحتمل القسمة تجوز من الشريك ومن الأجنبي كذا في الفصول العمادية" (فتاوی ہندیہ ۴/۳۷۸)۔

(غیر قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ شریک اور اجنبی سب سے جائز ہے)۔

اختلاف ائمہ:

اور اگر ہبۂ مشاع قابل تقسیم اشیاء کا ہو تو اس میں ائمہ کرام کے درمیان اختلاف ہے۔ ائمہ ثلاثہ امام مالکؒ، امام شافعیؒ واحمد بن حنبلؒ اور امام یوسفؒ وامام محمدؒ کے نزدیک ہبہ خواہ قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہو یا نا قابل تقسیم مشترک اشیاء سب جائز ہے۔ جیسا کہ مشترک اشیاء کی خرید وفروخت جائز ہے۔ علامہ ابن قدامہ حنبلی اپنی مشہور کتاب المغنی میں تحریر فرماتے ہیں۔

"وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي وقال الشافعي سواء في ذلك ما أمكن قسمته أو لم يمكن" (المغنی لإبن قدامة ۵/۶۵۵)۔

(مشترک اشیاء کا ہبہ جائز ہے اور یہی امام مالک وامام شافعی کا قول ہے امام شافعی فرماتے ہیں کہ خواہ قابل تقسیم یا غیر قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ ہو سب برابر ہے)

"المحلی" میں ہے: "وهبة جزء مسمى منسوب من الجميع كثلث أو ربع أو نحو ذلك من المشاع والصدقة به جائزة حسنة للشريك ولغير الشريك وللغني والفقير فيما ينقسم وفيما لا ينقسم" (المحلی لإبن حزم: ۱۰/۱۲۶)۔

(کسی چیز کے ایک متعینہ حصہ جیسے ایک تہائی یا ایک چوتھائی یا اسی جیسا مشاع کا ہبہ یا صدقہ جائز ہے حصہ دار یا غیر حصہ دار سے، غنی یا فقیر سے خواہ وہ قابل تقسیم ہو یا غیر قابل تقسیم)۔ محیط برہانی میں صاحبین کے قول جواز کو ان الفاظ میں لکھا ہے۔

المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين أو من جماعة عندهما صحيحة (المحيط البرهاني: ۷/۱۷۰ الفتاوى الهندية ۴/۳۷۸)۔

(ہبہ مشاع ایسی چیز کا جو تقسیم کا احتمال رکھتی ہو دو آدمیوں سے یا ایک جماعت سے صاحبینؒ کے نزدیک صحیح ودرست ہے)۔

اس کے برخلاف امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ جائز نہیں ہے۔

علامہ ابن نجیم البحر الرائق میں لکھتے ہیں:

"هبة المشاع الذي تمكن قسمته لا يصح" (البحر الرائق: ۷/۲۸۶)۔ (ایسی مشترک چیز کا ہبہ جس کی تقسیم ممکن ہو صحیح نہیں ہے)۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی الفقہ الاسلامی وادلتہ میں ہبہ مشاع کے سلسلہ میں اختلاف فقہاء ان الفاظ میں ذکر کرتے ہیں:

"أن يكون محرزا أي مفرزا فلا تصح عند الحنفية هبة المشاع إذا كان يحتمل القسمة كالدار والبيت الكبير... وتجوز الهبة إذا كان مشاعا لا يحتمل القسمة كالسيارة والحمام والبيت الصغير... وقال المالكية والشافعية والحنابلة إن هبة المشاع جائزة كالبيع" (الفقه الإسلامي وأدلته: ۵/۳۹۹۰، ۳۹۹۱)۔

(موہوب منقسم ہو، لہذا حنفیہ کے نزدیک قابل تقسیم مشترک اشیاء جیسے دار، بڑا گھر کا ہبہ صحیح نہیں ہے۔ اور غیر قابل تقسیم مشترک اشیاء جیسے گاڑی، غسل خانہ اور چھوٹا گھر اس کا ہبہ جائز ہے۔ مالکیہ، شافعیہ وحنابلہ کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے جس طرح اس کی بیع جائز ہے)۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

امام مالکؒ، امام شافعیؒ، وامام احمد بن حنبلؒ کی دلیل بخاری شریف کی وہ حدیث ہے جس کو امام بخاری نے باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة والمقسومة وغير المقسومة کے تحت ذکر کی ہے، جس کا خلاصہ یہ ہے کہ قبیلہ ہوازن کے قیدی جب اسلامی لشکر کے قبضہ میں آئے تو ان لوگوں نے ان کی

واپسی کا مطالبہ کیا ان کے مطالبہ پر حضور ﷺ نے انہیں پھر ہوازن والوں کے حوالہ کر دیا، اس سے ہبہ مشاع کے جواز کا ثبوت فراہم ہوتا ہے۔

''عن مروان بن الحكم والمسور بن مخرمة أخبراه أن النبي ﷺ قال حين جاءه وفد هوازن مسلمين فسألوه أن يرد إليهم أموالهم وسبيهم فقال لهم معي من ترون وأحب الحديث إليّ أصدقه فاختاروا أحد الطائفتين إما السبي وإما المال وكنت استانيت وكان النبي ﷺ انتظرهم بضع عشرة ليلة حين قفل من الطائف فلما تبين لهم أن النبي ﷺ غير راد إليهم إلا إحدى الطائفتين قالوا إنا نختار سبينا فقام في المسلمين فأثنى على الله بما هو أهله ثم قال أما بعد إن إخوانكم هؤلاء جاؤنا تائبين وإني رأيت أن أرد إليهم سبيهم فمن أحب منكم أن يطيب ذالك فليفعل ومن أحب أن يكون على حظه حتى نعطيه إياه من أول ما يفيء الله علينا فليفعل فقال الناس طيبنا يا رسول الله لهم'' (الصحيح للبخاري: ۱/۳۵۵)۔

(مروان بن حکم اور مسور بن مخرمہؓ نے انہیں خبر دی کہ رسول اللہ ﷺ کی خدمت میں جب ہوازن کا وفد مسلمان ہو کر آیا اور آپ سے درخواست کی کہ ان کے اموال اور قیدی انہیں واپس کر دئے جائیں تو آپ ﷺ نے ان سے فرمایا میرے ساتھ جتنی بڑی جماعت ہے اسے بھی تم دیکھ رہے ہو اور سب سے زیادہ سچی بات ہی مجھے سب سے زیادہ پسندیدہ ہے، اس لیے تم لوگ ان دو چیزوں میں ایک ہی لے سکتے ہو یا قیدی لے لو یا اپنا مال، میں نے تو تمہارا پہلے ہی انتظار کیا تھا۔ نبی کریم ﷺ طائف سے واپسی پر تقریباً دس دن تک ان لوگوں کا انتظار کرتے رہے تھے، پھر جب ان کے سامنے یہ بات پوری طرح واضح ہو گئی کہ حضور اکرم ﷺ ان کی صرف ایک ہی چیز واپس کر سکتے ہیں تو انہوں نے کہا کہ ہم اپنے قیدیوں کو (واپس لینا) پسند کرتے ہیں پھر نبی کریم ﷺ نے کھڑے ہو کر مسلمانوں کو خطاب کیا آپ ﷺ نے اللہ کی اس کی شان کے مطابق تعریف بیان کی اور فرمایا امابعد، یہ تمہارے بھائی ہمارے پاس اب توبہ کر کے آئے ہیں، میرا خیال ہے کہ انہیں ان کے قیدی واپس کر دئے جائیں اس لیے جو صاحب اپنی خوشی سے واپس کرنا چاہیں وہ ایسا کریں اور جو لوگ یہ چاہتے ہوں کہ اپنے حصے کو نہ چھوڑیں بلکہ ہم انہیں اس کے بدلہ میں سب سے پہلے غنیمت کے مال میں سے انہیں دیں تو وہ بھی (اپنے موجودہ قیدیوں کو) واپس کر دیں، سب اصحاب نے اس پر کہا کہ ہم اپنی خوشی سے انہیں واپس کرتے ہیں)۔

مذکورہ بالا حدیث سے استدلال کرتے ہوئے علامہ ابن قدامہ المغنی میں تحریر فرماتے ہیں کہ یہ حدیث ہبہ مشاع کے جواز پر دلالت کرتی ہے۔

''ولنا أن وفد هوازن لما جاؤا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منهم قال رسول الله ﷺ ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم رواه البخاري وهذا هبة المشاع'' (المغنی لابن قدامہ ۵/۶۵۶)۔

اور ہماری دلیل یہ ہے کہ جب ہوازن کا وفد آیا اور ان لوگوں نے رسول اللہ ﷺ سے اپنا مال واپس لینے کا مطالبہ کیا جو مال ان کو غنیمت کے طور پر ملا تھا تو رسول اللہ ﷺ نے فرمایا کہ میرا اور بنو عبد المطلب کا مال سب تم لوگوں کا ہے اور یہ ہبہ مشاع ہے، یعنی آپ ﷺ نے ان لوگوں کو تمام قیدی مجملہ حوالہ کر دیا۔

ائمہ ثلاثہ کی ایک دلیل ابوداؤد شریف کی روایت ہے کہ آپ ﷺ نے جب مسجد بنانے کا ارادہ کیا تو ایک زمین جو اسعد بن زرارہ اور مزید دو آدمیوں کے درمیان مشترک تھی، اسعد نے ان دونوں کی زمین خرید کر کل حضور ﷺ کو ہبہ کرنا چاہا، پس ان دونوں نے انکار کیا تو اسعد نے اپنا حصہ حضور کو ہبہ کر دیا اور رسول اللہ نے اس کو قبول کر لیا اس کے بعد ان دونوں نے بھی اپنا حصہ ہبہ کر دیا۔

''فنظر إلى موضع المسجد فوجده بين أسعد بن زرارة وبين رجلين من قومه فاستباع أسعد نصيبهما ليهب الكل من رسول الله صلى الله عليه وسلم فأبيا ذلك فوهب أسعد نصيبه من النبي عليه الصلوٰة والسلام فوهبا أيضا نصيبهما من رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد قبل النبي عليه الصلوٰة والسلام الهبة في نصيبه أسعد وقبل في نصيب الرجلين أيضا'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۰)۔

مذکورہ حدیث کے بعد علامہ کاسانی علیہ الرحمہ بدائع الصنائع میں لکھتے ہیں کہ یہ حدیث ہبہ مشاع کے جواز پر دلالت کرتی ہے وہ اس طرح کہ اگر یہ ہبہ جائز نہیں ہوتا تو آپ ﷺ قبول کیوں فرماتے ہیں۔ آپ ﷺ کے قبول کرنے سے کم از کم جواز ثابت ہوتا ہے۔

''ولو لم يكن جائزا لما قبل لأن أدنى حال فعل النبي عليه الصلوٰة والسلام الجواز'' (بحوالہ بدائع الصنائع: ۵/۱۷۰)۔

اسی طرح ان حضرات کی دلیل نسائی شریف کی وہ روایت بھی ہے جس میں آپؐ نے ایک اعرابی سے جس نے مال غنیمت میں سے بال کا ایک گچھا لے لیا تھا فرمایا کہ میرا اور بنو عبد المطلب کا مال تیرا مال ہے، گویا حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے مشترک شئی کا ہبہ کیا۔

''فقام إليه رجل بكبة من شعر فقال يا رسول الله ﷺ أخذت هذه لأصلح بها بردعة بعير لي فقال أما ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لك'' (السنن للنسائي هبة المشاع: ۲/۱۳۶)۔

ایک شخص بال کا ایک گچھا لے کر کھڑا ہوا اور عرض کیا اے اللہ کے رسول! میں نے یہ گچھا لیا تا کہ اپنے اونٹ کے پالان کے نیچے ڈالنے والے کمبل کی مرمت کروں، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا میرا اور بنو عبد المطلب کا مال تیرا ہے۔

اس حدیث کے ذکر کرنے کے بعد صاحب بدائع الصنائع لکھتے ہیں یہ حدیث قابل تقسیم مشترک اشیاء کے ہبہ کے جواز پر دال ہے۔ عبارت ملاحظہ ہو:

''وهذا هبة المشاع فيما يقسم'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۰)۔

نیز ان حضرات کی عقلی دلیل یہ ہے کہ جس طرح مشاع کی بیع جائز ہے اور اس میں قبضہ کا تحقق ہو جاتا ہے اور ملکیت ثابت ہو جاتی ہے جیسا کہ خود امام ابو حنیفہ کا مسلک بھی یہی ہے اسی طرح مشاع کا ہبہ بھی جائز ہے اور اس میں بھی قبضہ صحیح ہوگا۔

''قال المالكية والشافعية والحنابلة إن هبة المشاع جائزة كالبيع فإن القبض في هبة المشاع يصح كما في بيع المشاع'' (الفقه الإسلامي وأدلته: ۵/۳۵)۔

امام ابو حنیفہؒ کے دلائل: -

حضرت امام ابو حنیفہؒ کی دلیل حضرت ابوبکر صدیقؓ کا یہ اثر کہ جب حضرت ابوبکر صدیقؓ مرض الوفات میں مبتلا ہوئے تو حضرت عائشہ صدیقہؓ کو بلایا اور ان سے فرمایا کہ میں نے اپنے مال میں سے بیس وسق کھجور تم کو ہبہ کیا تھا لیکن تم نے نہ تو اس پر قبضہ کیا اور نہ ہی اس کو علاحدہ کیا اور آج وہ وارث کا مال ہے۔ گویا جب تک تقسیم کر کے قبضہ نہ کر لیا جائے ہبہ مشاع جائز نہیں ہے اور موہوب لہ موہوب کا مالک نہیں ہوتا ہے جب ہی تو حضرت ابوبکر صدیقؓ نے فرمایا کہ آج وہ وارث کا مال ہے یعنی اس میں وراثت جاری ہوگی۔ اور مال حسب سہام شرعی ان کے وارثین کے درمیان تقسیم ہوگا۔

''إني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقا فلو كنت جذتيه واحتزتيه كان لك وإنما هو اليوم مال وارث وإنما هو أخوك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله'' (المؤطا للمالك في القضاء باب النحلي: ۲۸۶)۔

اسی طرح ان کی دلیل سیدنا حضرت علیؓ کا قول کہ جس نے کسی چیز کا ایک تہائی یا ایک چوتھائی ہبہ کیا تو جب تک اس کو تقسیم نہ کر دے جائز نہیں ہے۔

وروی عن سیدنا علی رضی اللہ عنه أنه قال من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۱)

صاحب بدائع نے ہبہ مشاع کے عدم جواز پر صحابہ کا اجماع نقل کیا ہے، وہ آگے لکھتے ہیں: یہ سارا معاملہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے اصحاب کے سامنے ہوا اور کسی نے بھی نکیر نہیں فرمائی پس گویا اس پر صحابہ کا اجماع ہے۔

''وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعا'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۱)۔

مذکورہ بالا آثار سے یہ بات واضح ہوگئی کہ قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ تقسیم اور قبضہ سے قبل جائز نہیں ہے اور اس پر صحابہ کا اجماع ہے۔

نیز ہبہ مشاع امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک اس لیے بھی جائز نہیں ہے کہ صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور شیوع قبضہ کے لیے مانع ہے، کیونکہ قبضہ کا مطلب شئی مقبوض میں مکمل تصرف پر قادر ہونا ہے۔ اور یہ جزء شائع میں ممکن نہیں ہے۔ جس طرح تقسیم سے قبل آدھے مشترک دار میں رہنا یا آدھے مشترک کپڑے کو پہننا محال ہے۔

بدائع الصنائع میں ہے:

''لأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف فى المقبوض والتصرف فى النصف الشائع وحده لايتصور فإن سكنى نصف الدار شائعا ولبس نصف الثوب شائعا محال ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف فى الكل لأن العقد لم يتناول الكل'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۱)۔

البتہ اگر قابل تقسیم شئ بوقت ہبہ مشترک تھی اور بعد میں تقسیم کرکے اس پر قبضہ دلایا گیا تو یہ ہبہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی جائز ہے۔ اور موہوب لہ کی اس پر ملکیت ثابت ہوجائے گی۔

''لو وهب مشاعا فيما يقسم ثم أفرزه وسلمه صح هكذا فى السراج الوهاج'' (الفتاوى الهندية ۴/۳۷۸)۔

بدائع الصنائع میں ہے:

ہبۂ مشاع امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک منعقد ہوجاتا ہے اور اس کا نفاذ تقسیم اور قبضہ پر موقوف رہتا ہے بعد تقسیم وقبضہ صحیح ہے، اس لیے کہ شیوع رکن عقد کے لیے مانع نہیں ہے اور نہ ہی اس کے حکم یعنی ملک کے لیے اور نہ ہی ہبہ کے تمام شرائط کے لیے سوائے اس قبضہ کے لیے جس میں تصرف ممکن ہو پس جب تقسیم کرکے قبضہ دے دیا گیا تو نفاذ کے لیے جو چیز مانع تھی وہ ختم ہوگئی، لہٰذا ہبہ نافذ ہوگیا۔

''لأن هبة المشاع عندنا منعقد موقوف نفاذه على القسمة والقبض بعد القسمة هو الصحيح إذا الشيوع لايمنع ركن العقد ولا حكمه وهو الملك ولا سائر الشرائط إلا القبض الممكن من التصرف فإذا قسم وقبض فقد زال المانع من النفاذ فينفذ'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۲)۔

خلاصہ یہ ہے کہ امام ابوحنیفہ کے نزدیک وہ ہبہ مشاع جائز نہیں ہے جس میں قبضہ کے وقت بھی شیوع باقی ہو، یہی وجہ ہے کہ مشترک شئ کو ہبہ کیا اور بعد میں تقسیم کرکے قبضہ دے دیا تو بالاجماع یہ ہبہ صحیح ہے۔

''أجمعوا على أنه لو وهب رجلان من واحد شيئا ينقسم وقبضه أنه يجوز فأبو حنيفة يعتبر الشيوع عند القبض'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۳)۔

الغرض امام ابوحنیفہ اور ائمہ ثلاثہ کے درمیان جو قابل تقسیم مشترک اشیاء کے ہبہ کے جواز وعدم جواز کے سلسلہ میں اختلاف ہے وہ صرف اس صورت میں ہے جب کہ شئ موہوب قبضہ کے وقت بھی مشترک ہو منقسم نہ ہو۔

ہبہ مشاع کے عدم جواز کی مصلحت:

فقہاء کرام کی آرا اور ان کے دلائل کے مطالعہ سے راقم الحروف کا نظریہ یہ ہے کہ ہبہ مشاع کے عدم جواز کی علت اور مصلحت اختلاف اور تنازع ہے یہ عدم جواز حق شرعی کی بنا پر نہیں ہے۔ چنانچہ علامہ انورشاہ کشمیریؒ فیض الباری میں اپنا نظریہ پیش کرتے ہوئے لکھتے ہیں کہ ہبہ مشاع میں حنفیہ کا حکم (عدم جواز) یہ نزاع کے وقت ہے۔

''ثم إن الذى يظهر أن أحكام الحنفية فى المشاع إنما هى عند المنازعة'' (فيض البارى ۳/۳۷۷)۔

اور البحر الرائق کی مندرجہ ذیل عبارت سے اس کا اشارہ ملتا ہے:

''ويشترط فى صحة المشاع الذى لايحتملها أن يكون قدرا معلوما حتى لووهب نصيبه من عبد ولم يعلمه به لم يجز لأنها توجب المنازعة'' (البحر الرائق: ۷/۲۸۶)۔

ناقابل تقسیم اشیاء کی صحت کے لیے شرط یہ ہے کہ مقدار معلوم ہو یہاں تک کہ اگر کسی نے غلام میں جو اس کا حصہ ہے اس کو ہبہ کیا اور خود اس کو اپنے حصہ کا علم نہیں ہے تو یہ ہبہ جائز نہیں ہوا، اس لیے کہ اس میں ایسی جہالت ہے جو تنازع واجب کرنے والی ہے۔

نیز کتب فقہ میں یہ جزئیہ صراحتاً مذکور ہے کہ اگر دو شخص اپنی مشترکہ شئ ایک آدمی کو ہبہ کرے تو یہ ہبہ بالاجماع صحیح ہے۔

''إذا وهب إثنان من رجل دارا فإنه يصح بالإجماع كذا في المضمرات'' (الفتاویٰ الهنديه ۴/۳۷۸)۔

حالانکہ امام ابوحنیفہؒ کے قول کے مطابق اس کو بھی جائز نہیں ہونا چاہئے کیونکہ یہ ہبہ مشاع ہے اس کے باوجود انہوں نے بھی اس کو جائز قرار دیا ہے، اس کی وجہ بظاہر یہ سمجھ میں آتی ہے کہ اس قبضہ میں کوئی اختلاف اور نزاع نہیں ہے، اس لیے واضح طور پر ہبہ مشاع کے عدم جواز کی علت اختلاف اور نزاع قرار پائی۔ اور جب کسی چیز کے عدم جواز کی علت نزاع اور اختلاف ہو تو اس کے ختم ہونے کے بعد اسے جائز ہونا چاہئے جیسا کہ علامہ انور شاہ کشمیریؒ نے فیض الباری میں بڑی اچھی بحث کی ہے اور ایک اہم اصول ذکر کیا ہے، وہ یہ کہ کبھی فساد حق شرعی کی بنیاد پر پیدا ہوتا ہے کہ وہ معاملہ معصیت پر مبنی ہے تو وہ کسی حال میں جائز نہیں ہے۔ اور کبھی اختلاف و تنازع کے اندیشہ کے سبب ہوتا ہے اس میں کوئی دوسری خلاف شرع بات نہیں ہوتی ہے۔ ایسے میں یہ معاملہ فساد کی علت تنازع کے ختم ہونے کے سبب میرے نزدیک دیانۃ جائز ہونا چاہئے۔

''وذلك لأن الفساد قد يكون حق الشرع بأن اشتمل العقد على مأثم فلا يجوز بحال وقد يكون الفساد بمخافة التنازع ولا يكون فيه شئي آخر يوجب الإثم فذلك إن لم يقع فيه التنازع جاز عندي ديانة وإن بقي فاسدا قضاءًا لارتفاع علة الفساد وهي المنازعة'' (فيض الباری کتاب البیوع ۳/۲۵۸)۔

مشاہدہ میں بھی شب وروز یہ بات آتی رہتی ہے کہ ایک باپ اپنے بعض لڑکوں کو ایک زمین ہبہ کرتا ہے اور ان لڑکوں کے درمیان تقسیم میں نہ تو کوئی تنازع پیدا ہوتا ہے اور نہ ہی لڑکیوں کو اور نہ ان لڑکوں کو جن کے نام پر زمین ہبہ نہیں کی ہے کوئی اعتراض ہوتا ہے۔ اس لیے موجودہ حالات کے پیش نظر بھی جبکہ نزاع نہ ہو جائز ہونا چاہئے۔

خلاصہ بحث:

پوری تفصیل اور بحث کا خلاصہ یہ نکلا کہ اگر ایک قابل تقسیم شئی چند اشخاص کو ھبہ کی جائے اور موہوب لھم کو مُجملہ قبضہ دیدیا جائے اور ان کے درمیان اس کی تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں کوئی تنازع نہ ہو تو اس ہبہ کو شرعاً جائز ہونا چاہئے، اور اگر تقسیم وقبضہ میں اختلاف ونزاع پیدا ہو تو یہ ہبہ جائز نہیں ہوگا۔

۲و۳- تلاش بسیار کے باوجود کتب فقہ میں مشاع سے متعلق مساوی وغیر مساوی کا کوئی فرق نہیں ملا، مطلقاً مشاع کا ذکر ہے اس اطلاق کی وجہ سے مشاع نہ ہونے کی شرط تمام چیزوں میں ہونی چاہئے خواہ اس کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو یا مساوی درجہ کی ہوں۔

اور اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہم کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو اس صورت میں احقر کے نزدیک اس ہبہ کو جائز ہونا چاہئے۔ جیسا کہ اس کی پوری تفصیل اور دلیل جواب ا کے ذیل میں آچکی ہے۔

۴- قبضہ کی شرط:

ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں؟ اور ہبہ میں اس کی حیثیت کیا ہے۔ اس سلسلہ میں ائمہ کرام کے درمیان اختلاف ہے۔

اختلاف ائمہ:

حنفیہ اور شافعیہ کے نزدیک ایجاب وقبول کے ذریعہ ہبہ منعقد ہو جاتا ہے البتہ اس کے تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے۔ اس کے بعد ہی موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت قائم ہو سکے گی۔

ہدایہ میں ہے:

''والعقد ينعقد بالإيجاب والقبول والقبض لا بد منه لثبوت الملك'' (ہدایہ ۳/۲۶۷)۔

(عقد (ہبہ) ایجاب وقبول کے ذریعہ منعقد ہو جاتا ہے اور قبضہ ثبوت ملک کے لیے ضروری ہے)۔

بدایۃ المجتہد میں حنفیہ وشوافع کے مسلک کو ان الفاظ میں نقل کیا ہے:

''فاتفق الثوری والشافعي وأبو حنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب''

(بداية المجتهد: ۲/۱۳۱)۔

(امام ثوری، امام شافعیؒ اور امام ابوحنیفہؒ کا اتفاق ہے کہ ہبہ کی صحت کی شرط میں سے قبضہ ہے اور جب موہوب لہ اس پر قبضہ نہ کرے تو واہب پر وہ لازم نہیں ہے)

بدایۃ المجتہد کی مذکورہ عبارت میں حنفیہ اور شوافع کے یہاں قبضہ کو ہبہ کی صحت کے لیے شرط قرار دیا گیا ہے۔ اور کہیں کتب فقہ میں یہ عبارت ملتی ہے: "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة" (ہبہ بغیر قبضہ کے جائز نہیں ہے) تو اس کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ قبضہ کے بغیر تام اور لازم نہیں ہوتا ہے۔ یہ مطلب نہیں ہے کہ سرے سے ہبہ منعقد ہی نہیں ہوتا ہے۔ جیسا کہ فتاویٰ تاتارخانیہ کی مندرجہ ذیل عبارت سے واضح ہے۔

"لا يجوز الهبة إلا محوزة مقسومة، مقبوضة يستوى فيه الأجنبي والولد إذا كان بالغا وقوله لايجوز أى لايتم الحكم والجواز ثابت قبل القبض عندنا باتفاق الصحابة وفى الكافى لايثبت الملك فى الهبة بالعقد قبل القبض عندنا" (الفتاوىٰ التاتارخانية: ۱۴/۴۲۱)۔

(بغیر قبضہ کے ہبہ جائز نہیں اور اس میں اجنبی اور بالغ اولاد دونوں برابر ہیں اور مصنف کا قول لا یجوز یعنی حکم ہبہ (ملکیت) تام نہیں ہوگا، اور ہبہ کا جواز تو ہمارے نزدیک بالاتفاق قبضہ سے قبل ثابت ہے اور کافی میں ہے ہمارے نزدیک صرف عقد سے قبضہ کے پہلے ملکیت ثابت نہیں ہوگی)۔

اور اس کی تائید فتاویٰ ہندیہ کی اس عبارت سے بھی ہوتی ہے۔ "ولا يتم حكم الهبة إلا مقبوضة" (فتاوىٰ ہنديہ ۴/۳۷۷)

کتاب الأم میں امام شافعی نے اپنا مسلک ان الفاظ میں ذکر کیا گیا ہے:

"قال الشافعي رحمه الله تعالىٰ وهكذا كل هبة ونحلة وصدقة غير محرمة فهى كلها من العطايا التى لايؤخذ عليها عوض ولا تتم إلا بقبض المعطى" (كتاب الأم: ۷/۱۰۴)۔

(امام شافعیؒ نے فرمایا اور اسی طرح ہر ایسا ہبہ، ہدیہ اور صدقہ جو حرام نہ ہو یہ سب ان عطایا میں سے ہیں جن کا عوض نہیں لیا گیا اور یہ معطی (موہوب لہ) کے قبضہ کے بغیر تام نہیں ہوتا)۔

امام مالک کے نزدیک صرف قبول ہی سے ہبہ تام ہوجاتا ہے۔ قبضہ ضروری نہیں ہے ان کے نزدیک قبضہ نہ تو ہبہ کی صحت کے لیے شرط ہے اور نہ ہی تام ہونے کے لیے۔ جیسے بیع۔

"وقال مالك رحمه الله ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض" (بدائع الصنائع: ۵/۱۶۵)۔

اور مغنی میں ہے:

"وقال مالك وأبو ثور يلزم ذلك بمجرد العقد" (المغنى لإبن قدامه: ۵/۶۴۹)۔

امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک قبضہ کے سلسلہ میں تفصیل ہے۔ اگر شئ موہوب غیر مکیلی اور غیر موزونی ہے تو صرف عقد سے ہی ہبہ تام اور لازم ہوجائے گا اور قبضہ سے قبل موہوب پر ملکیت ثابت ہوجائے گی جیسے بیع اور یہی مسلک امام مالکؒ کا بھی ہے۔

"ويصح غير ذلك بغير قبض إذا قبل كما يصح فى البيع يعنى أن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد ويثبت الملك فى الموهوب قبل قبضة" (المغنى لإبن قدامة: ۵/۶۵۲)۔

اور اگر ہبہ مکیلی اور موزونی چیز کا ہو تو بغیر قبضہ کے ہبہ تام و لازم نہیں ہوگا۔ جیسا کہ حنفیہ و شوافع کا مذہب ہے۔

"ولا تصح الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن إلا بقبضة... فإن المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض" (المغنى لإبن قدامة: ۵/۶۴۹)۔

امام مالک و امام احمد کے دلائل:

ان حضرات کی دلیل حضرت علیؓ و عبداللہ بن مسعودؓ کا قول ہے کہ موہوب معلوم و متعین ہو تو قبضہ ہو یا نہ ہو ہبہ جائز ہے۔

عن علی و ابن مسعود رضی اللہ عنہما قالا الھبۃ جائزۃ إذا کانت معلومۃ قبضت أو لم تقبض (المغنی لابن قدامہ ۶۵۳/۵)

نیز ان حضرات کی عقلی دلیل یہ ہے کہ ہبہ کسی شئی کے مالک بنانے کے بارے میں عقد تبرع ہے لہذا یہ قبضہ سے قبل ملکیت کا فائدہ دے گا، جیسے وصیت۔

''وجہ قولہ أن ھذا عقد تبرع بتملیك العین فیفید قبل القبض کالوصیۃ'' (بدائع الصنائع: ۱۶۷/۵)۔

امام ابوحنیفہ و امام شافعی کے دلائل:

ان حضرات کی دلیل وہ روایت ہے جس میں ہے کہ حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ نے اپنے مال میں سے بیس وسق کھجور حضرت عائشہؓ کو ہبہ کیا اور جب آپؓ مرض الوفات میں مبتلا ہوئے تو آپ نے فرمایا کہ جب تم نے قبضہ نہ کیا اور علاحدہ نہ کیا تو اب آج یہ وارث کا مال ہے۔

''انی نحلتك من مالی جذاذ عشرین وسقا فلو کنت جذذتیہ و احتزتیہ کان لك وإنما الیوم مال وارث'' (المؤطا للمالك باب النحلی ۲۸۶)۔

مذکورہ روایت سے یہ واضح ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے کھجور ہبہ کیا لیکن قبضہ نہ ہونے کی وجہ سے وہ مال حضرت عائشہ کا نہ ہوا، اگر صرف عقد سے ملکیت ثابت ہو جاتی تو ابوبکر صدیقؓ ہرگز یہ نہ فرماتے کہ اب یہ وارث کا مال ہے۔ پتہ یہ چلا کہ صرف عقد سے ملکیت ثابت نہیں ہوگی بلکہ قبضہ ضروری ہے۔

نیز ان حضرات کی دلیل وہ روایت بھی ہے جس میں یہ ہے کہ حضرت ابوبکرؓ و عمرؓ نے صحابہ کرام کی موجودگی میں ہبہ کے جواز کے لیے تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا یعنی تقسیم و قبضہ کو ضروری قرار دیا اور صحابہ میں سے کسی کا انکار منقول نہیں ہے گویا اس پر صحابہ کا اجماع ہے کہ ہبہ کے تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے۔

''ولنا إجماع الصحابۃ رضی اللہ عنہم وھو ما روینا أن سیدنا أبا بکر وسیدنا عمر رضی اللہ عنہما اعتبرا القسمۃ والقبض لجواز النحلی بحضرۃ الصحابۃ ولم ینقل أنہ أنکر علیہما منکر فیکون إجماعا'' (بدائع الصنائع: ۱۶۷/۵)۔

قول راجح:

ائمہ کرام کی آرا اور ان کے دلائل کے مطالعہ سے احقر کے نزدیک حضرت امام ابوحنیفہ و امام شافعیؒ کا مسلک زیادہ راجح معلوم ہوتا ہے، اس لیے کہ:

۱۔ ہبہ کے تام و لازم ہونے کے لیے قبضہ پر صحابہ کا اجماع ہے جیسا کہ اوپر ذکر کیا گیا۔

۲۔ امام مالک و امام احمد بن حنبلؒ نے جو حضرت علیؓ و عبداللہ بن مسعودؓ کے قول سے استدلال کیا ہے تو وہ روایت اس مدعیٰ پر مکمل طور پر صادق نہیں آتی ہے، وہ اس لیے کہ ان دونوں حضرات کے قول سے صرف اتنا سمجھ میں آتا ہے کہ بغیر قبضہ کے بھی ہبہ جائز ہے لیکن کیا بغیر قبضہ کے ملکیت بھی ثابت ہو جائے گی۔ اس سلسلہ میں یہ روایت خاموش ہے، جبکہ حضرت ابوبکر و عمر رضی اللہ عنہما کے مذکورہ بالا قول سے یہ واضح طور پر ثابت ہے کہ ملکیت کے لیے قبضہ شرط ہے۔

۳۔ ان حضرات کا یہ فرمانا کہ ہبہ تبرعات میں سے ہے، اس میں ملکیت کے لیے قبضہ ضروری نہیں ہے تو یہ دلیل بھی بہت مضبوط نہیں معلوم ہوتی ہے، اس لیے کہ صرف عقد سے موہوب لہ کے لیے شئی موہوب کو سپرد کرنے کے مطالبہ کا واہب سے حق یہ عقد ضمان کو لازم کرتا ہے اور یہ شریعت میں تغیر و تبدل ہے۔

''لأنھا عقد تبرع فلو صحت بدون القبض لثبت للموھوب لہ ولایۃ مطالبۃ الواھب بالتسلیم فتصیر عقد ضمان'' (بدائع الصنائع ۱۶۷/۵)۔

۴۔ نیز ہبہ کو وصیت پر قیاس کرنا بھی صحیح نہیں ہے، چوں کہ وصیت تو کہتے ہی ہیں کسی شئی کا مرنے کے بعد مالک بنانے کو اس لیے اس میں قبضہ کا سوال ہی کیا پیدا ہوتا ہے۔

لہذا مذکورہ بالا تفصیل سے یہ بات واضح ہوتی ہے کہ ایجاب و قبول سے ہبہ تو منعقد ہو جائے گا، لیکن اس کے تام و لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، بغیر قبضہ کے موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی۔

۵۔ ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو ایسی صورت میں موہوب پر ملکیت کے لیے گارجین (ولی) کا قبضہ کافی ہے، بلوغ کے بعد اس کو قبضہ کرانا ضروری نہیں ہے، سابقہ قبضہ ہی کافی سمجھا جائے گا۔ صاحب البحر الرائق لکھتے ہیں کہ باپ نے اپنے نابالغ بچے کو ہبہ کیا تو صرف عقد ہی

سے ہبہ تام ولازم ہوگیا، اس لیے کہ باپ کا قبضہ اس (نابالغ بچے) کے قائم مقام ہے۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأن قبض الأب ينوب عنه'' (البحر الرائق: ۴۸۹/۷، ۴۹۰)۔

درمختار میں ہے: ''وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة... تتم بالعقد... لأن قبض الولي ينوب عنه'' (تنویر الأبصار مع الدر المختار على بامش رد المحتار: ۴۹۹/۸)۔

البتہ صاحب بزازیہ اس سلسلہ میں یہ تفصیل لکھتے ہیں کہ اگر ولی نابالغ کو ہبہ کرے تو اطلاع دینا ضروری ہے۔ اور یہ اطلاع قبضہ کے قائم مقام ہوگا۔

''والإعلام لازم لأنه بمنزلة القبض'' (الفتاوىٰ البزازية على بامش الفتاوىٰ الهندية: ۲۳۶/۶)۔

محیط برہانی میں امام محمد کے حوالہ سے نقل کرتے ہوئے لکھا ہے کہ اگر باپ کوئی چیز اپنے نابالغ بیٹے کو ہبہ کرے تو اس پر گواہ بنالے اور یہ گواہ بنانا لازمی شرط نہیں ہے ہبہ تو اطلاع دینے ہی سے تام ولازم ہوگیا۔ اور یہ گواہ بنانا احتیاط کے قبیل سے ہے تا کہ بوقت انکار سند رہے۔

''قال محمد رحمة الله في الأصل: كل شئي وهبه لابنه الصغير وأشهد عليه... والإشهاد ليس بشرط لازم فإن الهبة تتم بالإعلام ولكن ذكر الإشهاد احتياطا تحرزا عن الجحود إذا كبر الولد'' (المحيط البرهاني: ۱۸۵/۷)۔

کتب فقہ کی مذکورہ بالا عبارتوں سے جب یہ مسئلہ صراحتاً واضح ہے کہ اگر باپ نابالغ اولاد کو ہبہ کرے تو نفس عقد ہی سے ہبہ تام ولازم ہو جاتا ہے اور موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے تو اب یہ سوال ہی لغو ہو گیا کہ بلوغ کے بعد دوبارہ قبضہ ضروری ہے۔

اس لیے کہ جب موہوب پر ایک مرتبہ ملکیت ثابت ہوگئی تو جب تک ملکیت زائل کرنے والی کوئی چیز حائل نہ ہو اس وقت تک اس شئی پر ملکیت کے لیے دوبارہ قبضہ کی بات سمجھ میں نہیں آتی ہے۔

خلاصہ بحث:

☆ ناقابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ بالاتفاق جائز ہے، اسی طرح قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ جبکہ ایک شخص کو کیا جائے اور قبضہ دیدیا جائے تو یہ بھی بالاتفاق جائز ہے، البتہ چند اشخاص کو ہبہ کیا جائے اور مجملہ قبضہ دیدیا جائے تو یہ ہبہ امام مالک، امام شافعی، امام احمد بن حنبل اور امام ابو یوسفؒ وامام محمدؒ کے نزدیک جائز ہے اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک جائز نہیں ہے۔

راقم الحروف کے نزدیک جواز وعدم جواز کا یہ اختلاف حق شرع کی بنیاد پر نہیں ہے بلکہ اس کی علت ومصلحت اختلاف وتنازع ہے، لہذا جہاں موہوب لہم کے درمیان تقسیم اور قبضہ میں اختلاف نہ ہو خواہ مشترک اشیاء کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو یا وہ مساوی درجہ کی ہوں اسے جائز ہونا چاہئے اور جہاں اختلاف ونزاع ہو جائز نہیں ہونا چاہئے۔

☆ حنفیہ اور شوافع کے نزدیک ایجاب وقبول سے ہبہ منعقد ہو جاتا ہے لیکن اس کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔ یعنی موہوب پر ثبوت ملکیت کے لیے قبضہ ضروری ہے، مالکیہ اور حنابلہ کے نزدیک صرف ایجاب وقبول سے ملکیت ثابت ہو جاتی ہے قبضہ ضروری نہیں ہے۔

راقم السطور کی رائے مذکورہ بالا تمام تفاصیل ودلائل کی روشنی میں یہ ہے کہ بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت نہ ہو اور ہبہ تام ولازم نہ ہو جیسا کہ حنفیہ وشوافع کا مذہب ہے۔

☆ موہوب لہ نابالغ ہو تو ایسی صورت میں ولی کا قبضہ اس کا قبضہ سمجھا جائے گا اور ولی کے قبضہ سے ہی شئی موہوب پر اس کی ملکیت ثابت ہو جائے گی۔ بلوغ کے بعد دوبارہ قبضہ ضروری نہیں ہے۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق چند مسائل

مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی[1]

ہبہ کی تعریف:

فقہاء کے یہاں ہبہ: زندگی کی حالت میں بلامعاوضہ کسی کو تبرعاً عین دینے کو کہا جاتا ہے۔

''عقد یفید التملیك بلا عوض حال الحیاۃ تطوعًا '' (مغنی المحتاج ۲/۳۹۶، فتح القدیر ۷/۱۱۳، حاشیہ ابن عابدین ۴/۵۲۰)

(ایک عقد ہے جو حین حیات بلامعاوضہ تملیک کا فائدہ دیتا ہے)۔

فتاوی تاتارخانیہ میں ہے:

''لغت میں وہ ایسی چیز کا تبرع ہے جس سے موہوب لہ منتفع ہو، اور شریعت میں بلاعوض عین کی تملیک ہے'' (تاتارخانیہ ۱۴/ ۴۱۲)۔

معلوم ہوا کہ یہ عقد تبرع ہے جس میں کسی پر جبر بھی نہیں ہوتا، اور ضمان وتاوان بھی نہیں آتا۔

ہبہ کی ترغیب:

کتاب وسنت میں ہبہ کی ترغیب کے تعلق سے بہت کچھ ملتا ہے، سورہ نساء کی آیت ہے:

"فإن طبن لكم عن شئ منه نفسًا فكلوه هنيئًا مريئًا" (نساء: ۴)۔

(اگر عورتیں خوشی سے کچھ چھوڑ دیں (یا لے کر ہبہ کردیں) تو تم مزے سے کھاؤ)۔

ایک آیت میں اہل ایمان کی مختلف خصوصیات کا ذکر کرتے ہوئے قرآن نے خاص طور پر ذکر کیا: "وآتی المال علی حبه" (وہ مال سے محبت کے باوجود اقرباء، یتیموں، مسکینوں اور مسافروں کو دیتا ہے)۔

ہدیہ کے تبادلے کو حدیث میں ذریعہ مودت ومحبت قرار دیا گیا ہے، ارشاد نبوی صلی اللہ علیہ وسلم ہے:

''تھادوا تحابوا '' (مؤطا مالك: ۳۶۵، باب ما جاء فی المهاجرة) (آپس میں ہدیہ کا لین دین کرتے رہو محبت پیدا ہوگی)۔

لیکن شریعت اس مستحب کو ادا کرنے کے لیے کچھ حدود وقیود مقرر کرتی ہے جن میں رہتے ہوئے ہی اس کی فضیلت کو حاصل کیا جاسکتا ہے، کچھ حدود وقیود تو وہ ہیں جو علماء کے مابین متفق علیہ ہیں، لیکن بعض امور ایسے بھی ہیں جن میں اختلاف ہوا ہے، مندرجہ ذیل سطور میں انہی مختلف فیہ امور کا تذکرہ کیا جارہا ہے:

ہبہ میں ایجاب وقبول کی حیثیت:

کسی بھی عقد کو منعقد کرنے کے لیے ''ایجاب'' کو تو کلیدی حیثیت حاصل ہے، ایجاب کے بغیر عقد کا وجود نہیں ہوتا، ہبہ بھی ایک عقد ہے جو ایجاب پر منحصر ہے لیکن قبول اور قبول کے بعد قبضہ ضروری ہیں یا نہیں؟

دیگر عقود معاوضہ: بیع وشراء، اجارہ وسلم وغیرہ میں قبول کے بغیر معاملہ منعقد نہیں ہوتا، اور قبضہ بھی انتقال ضمان کے لیے لازم ہے جو اپنے اپنے مقام کے لحاظ سے مختلف بھی ہوتا ہے، لیکن جو تبرع کی قبیل کے عقود ہیں: ہبہ، صدقہ، وصیت وغیرہ تو اس میں قبول کی شرط مختلف فیہ ہے۔

---

[1] استاذ حدیث مدرسہ حسینیہ، کیرلا۔

جمہور کے نزدیک ہبہ کے تعلق سے کے لیے جن امور اربعہ کی ضرورت ہے ان میں ایک صیغہ ہے، اور صیغہ سے مراد ایجاب وقبول ہے، لیکن حنفیہ کے نزدیک علامہ کاسانی (علاء الدین ابو بکر بن سعود: ۵۸۲ھ) کے بیان کے مطابق قبول ضروری نہیں ہے، فرماتے ہیں:

''وجه الاستحسان أن الهبة فى اللغة عبارة عن مجرد إيجاب المالك من غير شريطة القبول وإنما القبول والقبض لثبوت حكمها لا لوجودها، فى نفسها، فإذا أوجب فقد أتى بالهبة فترتب عليها الأحكام'' (بدائع ۵/۱۶۲، کتاب الهبه، مطبوعه زکریا دیوبند)۔

(استحسان کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ لغت میں نام ہے محض مالک کے ایجاب کا، قبول کی شرط کے بغیر، قبول اور قبضہ تو ثبوت حکم کے لیے ہے نہ کہ خود ہبہ کے وجود کے لیے)۔

پھر اس پر مختلف نصوص سے استدلال بھی فرماتے ہیں: مثلاً حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد گرامی:

''لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة، أطلق اسم الهبة بدون القبض والحيازة'' (بدائع ۵/۱۶۲، زکریا دیوبند)۔

(ہبہ بغیر قبضہ اور تقسیم جائز نہیں، ہبہ کا اطلاق بغیر قبض وحیازہ کے حضور نے فرمایا)۔

اس طرح کے وہ تمام نصوص پیش کیا ہے جن میں ہبہ کا اطلاق پایا جاتا ہے، نیز ہبہ ایک امر مندوب ہے جو واہب کا فعل ہے، اگر اس کو موہوب لہ کے فعل پر منحصر رکھا جائے تو واہب بہت سی مرتبہ اس خیر وتبرع کو انجام نہیں دے سکے گا۔

بہر حال علامہ کاسانی نے زور صرف کیا ہے کہ قبول رکن ہبہ نہیں ہے، یہی رائے اکثر کتب وشروح میں بھی موجود ہے۔

مگر شیخ وہبہ زحیلی لکھتے ہیں:

''لكن نصت المادة: ۸۳۷ من المجلة على أنه تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول، وتتم بالقبض'' (الفقه الاسلامى وادلته ۵/۲۹۸۳)۔

(لیکن مجلہ کے دفعہ ۸۳۷ میں تصریح ہے کہ ہبہ ایجاب وقبول سے منعقد ہوگا، اور قبضہ سے تام ہوگا)۔

مجلۃ الاحکام العدلیہ کے دفعات کو احناف نے تقریباً قبول کیا ہے، اس لیے یہی راجح معلوم ہوتا ہے کہ قبول بھی رکن ہبہ ہے جن نصوص میں اطلاق ہبہ پایا جاتا ہے وہ سب مجاز پر محمول ہیں۔

بہر حال ''قبول'' کو رکن تسلیم کریں یا نہ کریں اتنی بات تو تقریباً سبھی کو اعتراف ہے کہ ثبوت حکم بغیر قبول کے نہیں ہو سکتا، یعنی شئ موہوب کی ملکیت بغیر قبول کے، موہوب لہ کی طرف منتقل نہیں ہو سکتی۔

صحت ہبہ کے لیے موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے:

مختلف فیہ امور میں ایک یہ بھی ہے کہ ہبہ کے وقت شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے یا نہیں؟

اس سلسلہ میں دو نقاط نظر ہیں:

(۱) پہلا نقطہ نظر جمہور ائمہ کا ہے، ان حضرات کے نزدیک اگر ایک شخص کئی لوگوں کو مشترک طور پر ہبہ کرنا چاہتا ہے جس کو اصطلاح میں ہبۃ المشاع کہا جاتا ہے تو تقسیم سے قبل بھی ہبہ کر سکتا ہے، اور اسی حالت میں قبضہ ہو جانے پر موہوب لہ مالک ہو جاتا ہے، خواہ کبھی تقسیم عمل میں نہ آئے۔

(۲) دوسرا نقطہ نظر احناف کا ہے، احناف کے نزدیک مشاع کا ہبہ صحیح نہیں ہوتا ہے، بلکہ قبضہ کے وقت یا عقد وقبضہ ہر دو وقت شیوع کا نہ ہونا ضروری ہے، لیکن یہ انہی اشیاء میں ہے جو تقسیم کے بعد موہوب لہ کے لیے قابل انتفاع باقی رہتی ہوں، لیکن جو اشیاء تقسیم کے بعد قابل انتفاع باقی نہیں رہ پاتی تو ان اشیاء میں بلا تقسیم بھی ہبہ درست ہو جاتا ہے، ابن قدامہ لکھتے ہیں:

''مشاع کا ہبہ صحیح ہے، یہی رائے امام مالک اور امام شافعی کی ہے، امام شافعی نے فرمایا: اس میں ممکن التقسیم اور نا قابل تقسیم سب برابر ہیں، اصحاب الرای

فرماتے ہیں: ایسے مشاع کا ہبہ درست نہیں ہے جس کی تقسیم ممکن ہو (یعنی بعد التقسیم بھی فائدہ اٹھایا جاسکتا ہو) اس لیے کہ ہبہ میں قبضہ شرط ہے، تقسیم کا وجوب قبضہ کی صحت اور اس کی تمامیت کے منافی ہے، اگر موہوب ایسی شئی ہو جس کی تقسیم ناممکن ہے یعنی تقسیم کے بعد نا قابل انتفاع ہو جاتی ہے تو تقسیم کی حاجت نہ ہونے کی وجہ سے ہبہ صحیح ہے" (المغنی لابن قدامہ ۶/ ۲۸۵ مسئلہ: ۴۴۴۵)۔

"فتاوی تاتارخانیہ" میں شئی موہوب کی شرط بیان کرتے ہوئے شیخ فریدالدین عالم لکھتے ہیں:

''أما في الموهوب فهو أن يكون الموهوب مقبوضًا حتى لايثبت الملك للموهوب له قبل القبض، وأن يكون الموهوب مقسومًا إذا كان مما يحتمل القسمة'' (تاتارخانیہ ۱۴/۴/۲۲۲، کتاب الھبۃ، مسئلہ: ۲۱۵۲۶، مطبوعہ زکریا دیوبند ۱۴۳۱ھ)۔

(بہر حال موہوب کی شرط تو یہ ہے کہ وہ مقبوض ہو حتی کہ موہوب لہ کی ملکیت بغیر قبضہ ثابت نہیں ہوگی، اور یہ کہ اگر وہ تقسیم کے قابل ہو تو مقسوم ہو)۔

یہی بات فقہ حنفی کی دیگر کتابوں میں بھی موجود ہے (بدائع ۵/ ۱۷۰، زکریا دیوبند ۱۴۱۹ھ، ہندیہ ۴/ ۳۷۴، کتاب الھبۃ باب فی تفسیر الھبۃ، مطبوعہ: احیاء التراث العربی بیروت ۱۴۰۰ھ، شامی ۴/ ۵۶۷، مطبوعہ رشیدیہ پاکستان)۔

جمہور کا استدلال:

جمہور ائمہ نے مندرجہ ذیل دلائل سے استدلال کیا ہے:

۱- قرآن کریم کی آیت ہے:

"فإن طبن لكم عن شئ منه نفسًا فكلوه هنيئًا مريئًا" (الحاوی الکبیر للإمام الماوردی ۹/ ۴۰۰، مطبوعہ: دار الفکر بیروت ۱۴۲۴ھ):

(اگر عورتیں تمہارے لیے خوشی سے کچھ چھوڑ دیں تو تم مزے سے بافراغت کھاؤ)۔

۲- اسی طرح "فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون" (بدائع ۵/ ۱۷۰ مطبوعہ زکریا ۱۴۱۹ھ) (مسمی مہر میں سے نصف واجب ہوگا الا یہ کہ وہ معاف کردیں)۔

ان دونوں آیت میں معاف کرنے کی کوئی تفصیل مذکور نہیں ہے کہ وہ مشاع معاف کرے گی یا غیر مشاع، دین ہے یا عین۔

۳- ایک غزوہ میں کسی صحابی نے مال غنیمت سے بال کا لٹ لے لیا تھا، حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے مال غنیمت میں خیانت کی شناعت بیان کی تو وہی صحابی وہی لٹ لیے ہوئے آئے اور فرمایا:

''أخذتها لأصلح بها بردعة بعيري يا رسول الله، فقال: أما نصيبي فهو لك وسأسلمك الباقي'' (مسند احمد ۲/۱۸۴)۔

(میں نے یہ اس لیے لیا تھا کہ اپنے اونٹ کی پیٹھ پر پڑا ہوا کپڑا سلوں، یارسول اللہ، حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: میرا حصہ تو تمہارے لیے ہے اور باقی بھی تم کو دے دوں گا)۔

یہاں پر رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے بغیر تقسیم اپنا حصہ اس صحابی کو دے دیا، یہ ہبۃ المشاع ہوا۔

۴- حضرت ابوقتادہؓ کی مشہور حدیث ہے، جس میں حضرت ابوقتادہ نے ایک جنگلی گدھا شکار کیا تھا، پھر دیگر ساتھیوں کو ہبہ کر دیا تھا (بخاری ۱/ ۳۴۹، کتاب الھبۃ، باب من استوھب من أصحابه شيئًا)۔

یہ بھی مشاع کے ہبہ کی دلیل ہے، اس لیے کہ ابوقتادہ نے اپنے ساتھیوں کو بغیر تقسیم ہبہ کر دیا، رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو معلوم ہوا، حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے انکار کے بجائے تصویب فرمائی (الفقہ المنہجی ۳/۱۱۱)۔

۵- غزوہ طائف کے بعد مقام جعرانہ میں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے غزوہ حنین کی غنیمت کو تقسیم فرما دیا تھا، بعد میں ہوازن کے لوگ پشیمان ہوئے اور تائب ہو کر حاضر خدمت ہوئے اور مطالبہ کیا کہ ہمارے اموال اور قیدی واپس کر دیئے جائیں، حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے معاملہ کی سنگینی کو سمجھایا، بہت انتظار کے بعد یہ تقسیم عمل میں آئی ہے، صحابہ کا جم غفیر میرے ساتھ ہے، ان کے پاس سارے اموال اور قیدی تقسیم ہو کر جا چکے ہیں اس لیے ایسا نہیں ہو سکتا کہ دونوں چیزیں

واپس کردی جائیں، ہاں ایسا ہوسکتا ہے کہ دونوں میں سے ایک نوع کا انتخاب کرلو، میں لوگوں سے سفارش کر کے واپس دلوادوں گا، ان حضرات نے اپنے قیدی بچوں اور خواتین کو لینا پسند کیا چنانچہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے وہ سب قیدی صحابہ سے واپس دلوادیے، اس واقعہ کے بعض طرق میں ہے: "ما کان لی ولبنی عبد المطلب فھو لکم" (جو کچھ میرا یا بنو عبدالمطلب کا ہے وہ میں نے تمہیں دے دیا)۔

اس واقعہ میں بھی رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے اپنا حصہ بغیر تقسیم ان کو مشترک طور پر ہبہ کردیا (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/ ۳۹۹۹)۔

۶- ان حضرات نے عقلی طور پر اس طرح استدلال کیا کہ عدم تقسیم سے نہ تو ہبہ کا حکم متاثر ہوتا ہے اور نہ شرط ہبہ فوت ہوتی ہے، اس لیے کہ حکم ہبہ، ملکیت ہے اور شئ مشاع میں ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، یہی وجہ ہے کہ مشاع کی بیع صحیح ہے، اسی طرح وہ مشاع جس کی تقسیم کے بعد فائدہ باقی نہ رہے اس میں ہبہ کی وجہ سے ملکیت کا ثبوت ہوجاتا ہے۔

اور ہبہ کے لیے شرط، قبضہ ہے، مشاع ہونے کی وجہ سے قبضہ بھی متاثر نہیں ہوتا، کیونکہ تخلیہ کے ذریعہ نصف مشاع پر قبضہ ہوسکتا ہے (بدائع ۵/ ۱۷۰)۔

احناف کا استدلال:

احناف کی بنیادی دلیل اجماع صحابہ ہے، حضرت ابوبکرؓ، حضرت عمرؓ اور حضرت علیؓ نے اپنے اپنے دور خلافت میں قبضہ اور تقسیم کے بغیر ہبہ سے منع فرمایا۔

امام مالک نے نقل کیا ہے جس کا خلاصہ یہ ہے کہ حضرت ابوبکرؓ نے حضرت عائشہ کو بیس وسق کھجور عالیہ کے باغات سے ہبہ کیا تھا، لیکن حضرت عائشہؓ نے ابوبکرؓ کی حالت صحت میں ان کھجوروں کو توڑوایا نہیں، یہاں تک کہ حضرت ابوبکرؓ کی علالت وفات شروع ہوئی، تو اس پر ابوبکرؓ نے اپنی لخت جگر سے فرمایا:

"فلو کنت جددتیه وأخذتیه کان ذلك وإنما هو الیوم مال وارث" (مؤطا: ۲۱۴ باب ما لا یجوز من النحل)

(بیٹی! تم نے ان کھجوروں کو توڑوایا نہیں، اس لیے اب وہ وارثوں کا مال ہوگیا)۔

اور بعض طرق میں ہے: إنك لم تکوني قبضتیه ولا حرزتیه (نصب الرایہ ۴/ ۱۲۲) (تم نے اب تک قبضہ نہیں کیا اور اپنے پاس جمع نہیں کیا)۔

قبضہ وحیازہ مشاع شئ میں متحقق نہیں ہوسکتا بالخصوص حیازہ، جو شئ متفرق کو ایک جگہ جمع کرنے کے معنی میں ہے، قبل التقسیم ممکن نہیں، حضرت عمرؓ سے مروی ہے:

"قال ما بال أحدکم ینحل ولده نحلًا لا یحوزها، ولا یقسمها، ویقول: إن مت فهوله، وإن مات رجعت إلی وأیم الله لا ینحل أحدکم ولده نحلی لا یحوزها، ولا یقسمها، فیموت إلا جعلتها میراثًا لورثته" (بدائع ۵/۱۷۱)۔

(کیا بات ہے ایک شخص اپنی اولاد کو ایسی چیز ہبہ کرتا ہے جس کو تقسیم نہیں کرتا، اور پھر کہتا ہے: اگر میں مرگیا تو لڑکے کا ہے، اگر وہ مرگیا تو میرے پاس عود کر آئے گا، خدا کی قسم! کوئی تم میں سے اپنی اولاد کو تقسیم کے بغیر ہبہ کرے گا اور مرجائے گا تو اس کو میں اس کے ورثہ کی میراث قرار دوں گا)۔

حضرت علیؓ سے منقول ہے: "من وهب ثلث کذا أو ربع کذا لا یجوز ما لا یقاسم" (بدائع ۱/۱۷۱)۔

(جس نے ثلث یا ربع ہبہ کیا تو جب تک تقسیم نہ کرے جائز نہیں ہے)۔

خلافت راشدہ میں ان تینوں بزرگوں کے قول پر کسی بھی صحابی سے انکار مروی نہیں ہے جو اجماع کی دلیل ہے۔

عقلی اعتبار سے بھی تائید ہوتی ہے کہ قبضہ اکثر ائمہ کے نزدیک ہبہ کے لیے شرط ہے، اور قبضہ کا مفہوم شئ مقبوض میں قدرت علی التصرف ہے، شیوع کے ساتھ تصرف ممکن نہیں ہے، کیوں کہ ایک گھر آدھا تقسیم کئے بغیر ہبہ کردیا گیا، نصف متعین نہیں ہے ہر جزو میں تنصیف کا احتمال ہے، اب اس گھر سے استفادہ رہنے وغیرہ کے ذریعہ اس وقت تک ممکن نہیں ہے جب تک کہ اس حصہ کو بھی اپنے تصرف میں نہ رکھے جس کا ہبہ نہیں ہوا ہے جبکہ عقد کی رو سے صرف شئ موہوب سے انتفاع کا حق ہے۔

لیکن مشاع اگر نا قابل تقسیم ہے تو وہاں پر ضرورت کی بنا پر ناقص قبضہ کو کامل قبضہ کے قائم مقام کر دیا جائے گا، اور ہبہ کو درست قرار دیا جائے گا، صحابہ کرام کے کلام میں مطلق قبض ہے مطلق قبضہ سے کامل قبضہ ہی مراد ہوگا، اس لیے جہاں ضرورت نہیں ہے وہاں منصوص کی اتباع لازم ہوگی۔

نیز اگر تقسیم کے بغیر ہبہ کو صحیح قرار دیا جائے تو موہوب لہ کو مطالبہ کا حق ہوگا کہ واہب تقسیم کر دے اور قابض بنائے، حالانکہ واہب پر اس وقت تک یہ بات ضروری نہیں ہے جب تک کہ موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہ ہو، اور ملکیت بغیر قبضہ کے متحقق نہیں ہوگی، پھر اگر واہب پر لازم ہو جائے تو عقد تبرع کہاں رہا، یہ تو عقد ضمان ہو گیا (بدائع ۶/ ۱۷۱)۔

جمہور کے دلائل کا جواب:

جمہور جن روایتوں سے استدلال کرتے ہیں ان دونوں میں ھبۃ الدین مراد ہے، اس لیے کہ عام طور پر مہر، دین ہی ہوتا ہے، مدیون کو دین کا ہبہ کرنا اسقاط ہے اور اسقاط جائز ہے خواہ مشاع ہو، گفتگو تملیک کے سلسلہ میں ہے جو کہ عین سے متعلق ہوتی ہے۔

حدیث کبہ کا جواب یہ ہے کہ شاید رسول اللہ ﷺ نے لوگوں سے بھی کہا ہو کہ تم بھی اپنا حصہ ہبہ کر دو جس طرح میں نے ہبہ کر دیا، اس کی دلیل بھی اسی روایت کے الفاظ ہیں: "سأسلمک الباقی" (باقی بھی تم کو دیدوں گا)۔

مزید یہ کہ مقصد تنبیہ تھی کہ میں زیادہ سے زیادہ اپنا حصہ دے سکتا ہوں، اس میں تو دوسروں کا حق بھی ہے اس کا کیا ہوگا۔

دوسری بات یہ کہ معنوی طور پر "کبہ" جس سے تمام مجاہدین کا حق وابستہ تھا، حقیقت میں ایسا مشاع ہے جس کی تقسیم کے بعد کوئی قیمت باقی نہیں رہ جاتی، یہ تو اس مشاع کے حکم میں ہو گیا جو نا قابل تقسیم ہو۔

حضرت ابو قتادہؓ کا جنگلی گندھا بغیر تقسیم ہبہ کرنا حقیقت میں اباحت ہے ہبہ نہیں، دونوں کے مابین فرق واضح ہے۔ وفد ہوازن کے قصہ سے استدلال بھی محل نظر ہے، اس لیے کہ اس قصہ میں اعتاق ہوا ہے نہ کہ تملیک، روایتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ وفد ہوازن کی آمد اس وقت ہوئی تھی جبکہ تقسیم کا عمل مکمل ہو چکا تھا، لہذا یہ اعتاق ہے جو از قبیل اسقاط ہے، نہ کہ ہبہ جو کہ از قبیل تملیک ہے (یہ سارے جواب بدائع سے ماخوذ ہیں ۵/ ۱۷۰- ۱۷۲)۔

منشائے اختلاف اور آراء کی مصلحتیں:

احناف اور جمہور کے مابین اختلاف کا منشا "قبضہ" کی تفصیل میں اختلاف ہے، ہبہ کے تام ہونے کے لیے اور موہوب لہ کی ملکیت میں داخل ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، لیکن اس قبضہ سے مراد مطلق قبضہ ہے یا کامل قبضہ۔

جمہور ائمہ کے نزدیک قبضہ سے مراد نفس قبضہ ہے خواہ کامل ہو یا ناقص، جس طرح بیع میں نفس قبضہ سے بیع تام ہو جاتی ہے، لیکن حنفیہ کے نزدیک قبضہ سے مراد "کامل قبضہ" ہے اور مکمل قبضہ کا تحقق اس وقت تک ہوگا جبکہ اس میں تصرف بغیر اضرار غیر یا تصرف بغیر تصرف ملک غیر ممکن ہو، یہ اس وقت نہیں ہو سکتا جب تک کہ تقسیم عمل میں نہ آجائے، رد المحتار میں ہے: "تتم الهبة بالقبض الكامل" (رد المحتار ۴/ ۵۶۹ مطبوعہ: رشیدیہ پاکستان)۔

یہیں سے ان آراء کی حکمت و مصلحت بھی سمجھ میں آتی ہے، جمہور کے نزدیک چوں کہ ہبہ سے مقصود مطلق ملکیت کا ثبوت ہے اور ملکیت ثابت ہونے کے لیے شئی کا مقسوم ہونا ضروری نہیں، صرف مطلق قبضہ کافی ہے، اسی لیے جو نا قابل تقسیم ہو اس کا ہبہ تقسیم کئے بغیر صحیح ہو جاتا ہے، الفقہ المنہجی میں اس طرف اشارہ موجود ہے:

"القصد في الهبة التمليك، والملك يثبت في المشاع كما يثبت في المفرز المقسوم بدليل صحة بيعه" (۳/ ۱۱۲، مطبوعہ: دار القلم دمشق ۱۴۲۸ھ)۔

(ہبہ میں مقصود تملیک ہے، اور ملک مشاع میں بھی ثابت ہو جاتی ہے جس طرح مقسوم میں، یہی وجہ ہے کہ بیع کرنا صحیح ہے)۔

کچھ اسی طرح کی بات شیخ وہبہ زحیلی کے کلام میں بھی ہے:

"إن القبض في الهبة بمنزلة القبول لأنه يتوقف عليه ثبوت الملك، والمقصود من الهبة إثبات الملك" (الفقه

الاسلامی وادلتہ ۵/۳۹۹۹، مطبوعہ: دار الفکر ۱۴۲۵ھ)۔

اہل الرائے کے قول کی حکمت شرائط ہبہ کے پڑھنے سے یہ معلوم ہوتی ہے کہ ان حضرات کے پیش نظر دو چیزیں ہیں: ایک تو ثبوت ملک، دوسرے فی الحال تصرف پر قدرت کا تحقق، اس لیے کہ واہب ہبہ کرکے موہوب لہ کو خوش کرنا چاہتا ہے یا اس کی ضرورت پوری کرنا چاہتا ہے جس کی بنا پر موہوب لہ اس کی تعریف وتوصیف کرنے پر مجبور ہوتا ہے، یہ اسی وقت ممکن ہے جب کہ فی الحال اس سے انتفاع کیا جاسکے۔

علامہ کاسانی (ملک العلماء علاء الدین ۵۸۲ھ) کی ایک عبارت ہے:

"لأن المقصود هو اكتساب المدح والثناء بإظهار الجود والسخاء" (بدائع ۵/۱۶۳ زکریا دیوبند ۱۴۱۹ھ)

(اس لیے کہ مقصود جود وسخا کرکے مدح وثنا کی تحصیل ہے)۔

یہی وجہ ہے کہ بعض ایسی چیزوں کا ہبہ صحیح نہیں ہوتا، جس سے انتفاع کی شکل فی الحال نہ ہو، خواہ ملکیت کسی نہ کسی درجہ میں حاصل ہوسکتی ہو، جیسے خمر کا ہبہ درست نہیں ہے، اس لیے کہ فی الحال مال متقوم نہیں ہے، کسی کی کرامت ہی ہوگی کہ فوراً وہ سرکہ ہوجائے، لیکن کسی نہ کسی درجے میں انسان شراب کا مالک ہوسکتا ہے۔ لہٰذا ایسے مشاع کو ہبہ کیا جس کو تقسیم کرنے کے بعد انتفاع کیا جاسکتا تھا، لیکن تقسیم نہیں کیا تو گویا کہ وہ رسم پورا کررہا ہے، یا بیوقوف بنا رہا ہے۔

البتہ ایسی چیز ہے کہ وہ تقسیم کے بعد کارآمد نہیں رہ سکتی تو ظاہر ہے کہ تقسیم سے نقصان ہوگا اور اکتساب مدح بھی مقصود ہے تو اس ضرورت کے پیش نظر ایسی چیز کا ہبہ بغیر تقسیم کے بھی جائز ہونی چاہئے۔

علامہ کشمیری اور ہبۃ المشاع:

علامہ محمد انور شاہ کشمیری (متوفی ۱۳۵۲ھ) کے کلام سے ظاہر ہوتا ہے کہ اصل مقصود ابہام کو ختم کرکے تعیین وتحدید کرنا ہے، تاکہ تقسیم کرنے میں جو نزاع اور جھگڑا پیدا ہوتا ہے اس مصیبت سے خلاصی ہوجائے، اسی لیے قبضہ کو ضروری قرار دیا گیا، لیکن بیع وہبہ میں فرق ہے، بیع عقد ضمان ہونے کی وجہ سے قوت رکھتی ہے، جبکہ ہبہ، عقد تبرع ہونے کی بنا پر ضعیف ہوتا ہے، چونکہ بیع قوی ہے، لہٰذا نفس عقد سے استحقاق ثابت ہوجاتا ہے، اور قبضہ میں شیوع کی وجہ سے ضعف ہو تو بھی فرق نہیں پڑے گا۔ لیکن ہبہ میں ضعف ہوتا ہے جب تک قوی قبضہ نہ ہو اس وقت تک استحقاق ثابت نہیں ہوتا، قوی قبضہ اس وقت ہوگا جبکہ شی کو تقسیم کرکے مکمل طور پر اپنے قبضہ میں لے لیا ہو، اسی کی طرف حضرت ابوبکرؓ کے حضرت عائشہؓ کو ہبہ کرنے میں اشارہ بھی ہے، حضرت ابوبکرؓ نے افسوس کا اظہار فرمایا: کاش کہ تم اس کو کاٹ لیتی۔

اس کے علاوہ علامہ کشمیری کا رجحان معلوم ہوتا ہے کہ شیوع کی وجہ سے فساد ہبہ کا تصور بہت زیادہ قرین صواب نہیں ہے بلکہ ایسی بہت سی نظیر ہیں جہاں محض نزاع کے خطرے کی وجہ سے معاملہ میں خلل آرہا ہے مگر قبضہ ہوجانے پر مفید ملک ثابت ہوجاتا ہے، جیسے بدو صلاح سے پہلے بیع وغیرہ۔

علامہ کشمیری فرماتے ہیں:

"پھر جاننا چاہئے کہ مشاع کا ہبہ اصل مذہب میں تام نہیں ہوتا ہے، اگرچہ قبضہ بھی ہوجائے، متاخرین نے جواز کا فتوی دیا ہے، میں بھی یہی فتوی دیتا ہوں، یہ اس لیے کہ مجھے شیوع کے مسئلہ میں ہی تردد ہے، لہٰذا حنفیہ کی طرح متشدد نہیں، اور امام بخاری (جو جمہور کی بھی رائے ہے) کی طرح توسع برتنے والا نہیں، بلکہ معاملہ بین الامرین ہے، میرے علم کے مطابق، اس لیے کہ شریعت کی مرضی ابہام کو دور کرکے تمیز پیدا کرنا ہے، شیوع اس میں مخل ہے، لہٰذا بخاری کی طرح اس کو غیر معتبر نہیں سمجھا جائے گا، اور نہ ہی حنفیہ کے مطابق اس کو اتنا ضروری ہی تصور کیا جائے گا کہ ہبہ کے بطلان کا قول اختیار کریں، خلاصہ یہ کہ شیوع کا حال جیسا کہ آپ نے سنا میرے نزدیک یہ ہے تو میں حکم میں متشدد نہیں بلکہ قبضہ ہونے کے وقت مشاع کے ہبہ کے جواز میں متاخرین کے موافق ہوں"۔

(فیض الباری ۳/۳۷۵، باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة، مطبوعہ: ربانی بکڈپو دہلی)۔

حضرت کشمیری کی بات بہت حد تک فیصل معلوم ہوتی ہے اس لیے کہ ہبۃ المشاع یا تو فاسد ہے یا غیر تام دونوں ہی قول حنفیہ کے یہاں ہے، شامی لکھتے ہیں:

"احتمال ہے کہ اس مسئلہ (هبة المشغول) میں دو روایت ہیں جس طرح قابل تقسیم مشاع کے ہبہ میں کہ یا فاسد ہے یہ غیر تام، اصح جیسا کہ بنایہ میں ہے کہ غیر تام ہے" (شامی ۴/۵۶۹ مطبوعہ: مکتبہ رشیدیہ پاکستان)۔

فاسد ہبہ، قبضہ کے بعد ملکیت میں مؤثر ہوتا ہے:

''الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتي، ومثله في البزازية على خلاف ما صححه في العمادية'' (رد المحتار ۵۷۰/۴ رشیدیہ پاکستان)

(فاسد ہبہ، قبضہ کے بعد ملکیت کا فائدہ دیتا ہے، یہی مفتی بہ ہے، اسی طرح بزازیہ میں، عمادیہ میں تصحیح کے برخلاف ہے)۔

اسی طرح ہبہ غیر تام بھی مفید ملک ہوتا ہے، جیسا کہ تاتارخانیہ میں ہے:

''مشائخ کی عبارت اس سلسلہ میں مختلف ہے، بعض کہتے ہیں کہ ہبۃ المشاع ہمارے نزدیک فاسد نہیں، غیر تام ہے، مکمل طور پر شیوع کی وجہ کر قبضہ کے معدوم ہونے کی وجہ سے، پس شیوع اگر قبضہ سے پہلے ختم ہو تو ہبہ سابقہ اپنا عمل کرے گا، یعنی ملکیت کا فائدہ دے گا'' (تاتارخانیہ ۴۲۵/۱۴، مسئلہ: ۲۱۵۸۱)۔

اس پوری تفصیل سے چند باتیں واضح ہو رہی ہیں: ہبۃ المشاع اصل کے لحاظ سے ممنوع ہے، اس لیے کہ قبضہ جو کہ بنیادی ہے، نہیں پائی جارہی ہے، نیز قبضہ سے مراد قبضہ تام ہے، مطلق قبضہ نہیں، لیکن ممانعت کی وجہ نزاع کا خوف ہے اور ایسے معاملہ میں اگر نزاع کا خوف ختم ہو جائے تو عقد صحیح ہو جاتا ہے، لہٰذا ہبۃ المشاع مآل کے اعتبار سے صحیح ہو جائے گا، اگر قابل اعتبار قبضہ کا تحقق ہو جائے اور اس سے قبل شیوع کا ازالہ ہو جائے۔

۲- عدم شیوع کی شرط ہر قسم کے موہوب کے لیے ہے:

اس پوری تفصیل سے یہ بات بھی منقح ہوگئی کہ ممانعت کی وجہ یا عدم صحت کا سبب قبضۂ کامل کا متحقق نہ ہونا ہے، لہٰذا اگر موہوب ایسا ہو کہ کچھ حصہ زیادہ اہمیت کا حامل ہو اور کچھ حصہ زیادہ اہم نہیں ہو، یا مساوی حیثیت کا ہو ہر صورت میں عدم شیوع کی شرط ہوگی، کیونکہ تصرف جو کہ قبضہ کی روح ہے، اسی وقت متحقق ہو سکتا ہے، جبکہ تقسیم شدہ ہو ورنہ تو موہوب لہ کا تصرف اپنی ملک اور غیر کی ملک دونوں میں ہوگا جو کہ جائز نہیں۔

۳- اگر تقسیم ہبہ کے سلسلہ میں کوئی نزاع نہ ہو:

نزاع نہ ہونا یہ حکمت ہے، اس پر مسئلہ کا مدار نہیں ہے، ضروری یہ ہے کہ ہبہ کی شرط متحقق ہو، ضروری شرط میں سے قبضہ کاملہ کا پایا جانا ہے، اگر قبضہ سے پہلے آپس میں تقسیم کر لیتے ہیں، اور کوئی نزاع پیدا نہیں ہوتا ہے، تو ہبہ درست ہو جائے گا، کیوں کہ مشاع کا ہبہ مآل کے اعتبار سے صحت کا متقاضی ہے، تقسیم ہو جانے اور قبضہ کر لینے سے قوی قبضہ ہو جائے گا، اس لیے اب ہبہ صحیح مانا جائے گا، لیکن علامہ شامی کی رائے کے مطابق یہ ملک بھی خبیث ملک ہی ہے، لہٰذا ختم کر کے از سر نو ہبہ کرنا چاہیے۔

''بالقبض، لكن ملكًا خبيثًا وبه يفتي، قهستاني، وفي حاشية المنح: ومع إفادتها للملك يحكم بنقضها، للفساد'' (شامی ۵۷۱/۴، رشیدیہ پاکستان)۔

(قبضہ سے ملک خبیث کا فائدہ ہوگا یہی مفتی بہ ہے، قہستانی، حاشیہ منح میں ہے: ملکیت کا فائدہ دینے کے باوجود فساد کی وجہ سے اس کو توڑ دینے کا فیصلہ کیا جائے گا)۔

۴- ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

البتہ قبضہ کی حیثیت کیا ہے، تو جمہور فقہاء کے نزدیک شرط ہے، صرف امام مالک فرماتے ہیں: شرط نہیں ہے۔

''قال عامة العلماء: شرط، والموهوب قبل القبض على ملك الواهب، يتصرف فيه كيف شاء، وقال مالك: ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض'' (بدائع ۱۷۵/۵ زکریا دیوبند)۔

(جمہور کی رائے ہے کہ قبضہ شرط ہے، اور شئ موہوب قبضہ سے پہلے واہب کی ملکیت پر ہے جس طرح چاہے تصرف کر سکتا ہے، امام مالک فرماتے ہیں کہ شرط نہیں ہے موہوب لہ بغیر قبضہ مالک ہو جائے گا)۔

امام مالکؒ اس کو وصیت کی طرح مانتے ہیں، وصیت میں قبضہ شرط نہیں ہے، اسی طرح یہاں قبضہ شرط نہیں ہے، لیکن جمہور علماء اجماع صحابہ سے استدلال

کرتے ہیں۔

"وروی عن سیدنا أبي بکر وسیدنا عمر، وسیدنا عثمان، وسیدنا علی وابن عباس رضی الله عنهم أنهم قالوا: لاتجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم یرد عن غیرهم خلافه" (بدائع ۵/۱۷۶ زکریا دیوبند)۔

عقلی وجہ بھی جمہور کے مسلک کی تائید کررہی ہے، ہبہ تو عقد تبرع ہے، اگر بغیر قبضہ کے ہبہ تام ہوجائے تو موہوب لہ کو یہ حق ہوگا کہ واہب سے مطالبہ کرے کہ وہ اس کے حوالہ کرے، تو عقد تبرع کہاں رہا یہ تو عقد ضمان ہوگیا جو کہ قلب موضوع ہے، اس لیے بغیر قبضہ کے ہبہ تام نہیں ہوگا۔

حنابلہ کے نزدیک راجح یہ ہے کہ مکیل وموزون کے ہبہ میں قبضہ شرط ہے، لیکن غیر مکیل وغیر موزون اگر ہبہ کیا گیا تو محض ہبہ سے ہی لزوم ہوجائے گا، اور قبضہ سے پہلے ہی ملکیت ثابت ہوجائے گی، دلیل کے طور پر فرماتے ہیں، حضرت علیؓ اور حضرت ابن مسعودؓ سے مروی ہے:

"الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض" (الفقہ الإسلامی وادلتہ ۵/۳۹۹۷ بحوالہ مغنی لابن قدامہ ۵/۵۹۱)

(ہبہ جائز ہے جبکہ معلوم ہو مقبوض ہو یا نہ ہو)۔

خلاصہ یہ ہوا کہ قبضہ کے بغیر شئ موہوب میں ملکیت کا ثبوت نہیں ہوتا ہے، یہی جمہور کی رائے ہے، مگر مالکیہ قبضہ کو ضروری قرار نہیں دیتے ہیں، اور محض عقد سے شئ موہوب میں ملکیت کو ثابت کرتے ہیں۔

۵-گارجین کا قبضہ نابالغ موہوب لہ کا قبضہ ہے:

قبضہ کرنے کے لیے اہلیت قبضہ ضروری ہے، نابالغ غیر ممیز قبضہ کا اہل نہیں ہے، لہذا اس کی طرف سے اس کا گارجین خواہ وہ محرم ہو یا پھر محرم نہ ہونے کی صورت میں کوئی اجنبی ہو، وہی شئ موہوب پر قبضہ کرے گا، اور ہبہ تام ہوجائے گا:

"بچہ کی خاطر قبضہ ولی کرے گا، ولی کی عدم موجودگی میں وہ شخص قبضہ کرے گا جس کی کفالت وتربیت میں ہے، لہذا بچہ کا باپ، پھر باپ کا وصی، باپ کے وصی کے بعد دادا، پھر دادا کا وصی قبضہ کریں گے، خواہ بچہ ان کی کفالت ہو یا نہ ہو، پس ان حضرات کا قبضہ اسی ترتیب پر ان حضرات کی موجودگی میں جائز ہے، اس لیے کہ ان حضرات کو ان پر ولایت حاصل ہے، لہذا ان کے لیے قبضہ کرنا جائز ہے۔

پس اگر ان چاروں میں سے کوئی نہ ہو تو اس شخص کا قبضہ کرنا استحسانا جائز ہوگا جس کی تربیت اور کفالت میں ہے" (بدائع ۵/۱۸۰ زکریا دیوبند)۔

درمختار میں ہے: "وإن وهب له أجنبي يتم القبض وليه وعند عدمهم تتم بقبض من يعوله كعمه وأمه وأجنبي لو في حجرهما وإلا لا" (رد المحتار مع در المختار ۸/۵۷۲، رشیدیہ پاکستان)۔

(اگر بچہ کو کوئی اجنبی ہبہ کرے تو ولی کے قبضہ کرلینے سے تام ہوجاتا ہے، اور اولیاء کے نہ ہونے کی صورت میں ایسے شخص کے قبضہ کرلینے سے تام ہوجاتا ہے جس کی کفالت میں وہ ہے، جیسے چچا، اسی طرح اس کی ماں یا کوئی اجنبی جن کی پرورش میں ہے، تو اس کے قبضہ کرلینے سے تام ہوگا، کفالت میں نہیں ہے تو پھر قبضہ نہیں کرے گا)۔

جب گارجین کے قبضہ سے ایک مرتبہ ہبہ تام ہوگیا، تو اب بلوغ کے بعد تجدید قبضہ کی ضرورت نہیں اس لیے کہ گارجین کا قبضہ کرنا گویا کہ بچہ کا قبضہ کرنا ہے، گارجین کی حیثیت ایک امین کی ہے، اس کی نظیر اس مسئلہ کو بنایا جاسکتا ہے جو تاتارخانیہ میں کافی کے حوالہ سے مرقوم ہے:

"وفي الكافي: وإذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة أو عارية أو أقامه ملكها بالهبة والقبول وإن لم يجدد فيها قبضًا" (تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۴ مسئلہ: ۲۱۵۷۶)۔

(کافی میں ہے: اگر عین موہوبہ موہوب لہ کے قبضہ میں ودیعت، عاریت یا امانت کے طور پر ہے تو ہبہ اور قبول کرنے سے مالک ہوجائے گا، اگرچہ اس میں تجدید قبضہ نہ کرے)۔

لہذا باپ کا قبضہ بطور گارجین امین کا قبضہ ہے، جس میں تجدید قبضہ کی حاجت نہیں ہوتی ہے۔ ☆☆☆

احکام ہبہ - چند قابل غور پہلو

مولانا رحمت اللہ ندوی [1]

ہبہ کیا ہے؟

بلاعوض زندگی میں کسی شخص کو اپنے مال کا مالک بنا دینا ہبہ کہلاتا ہے، ہبہ اور عطیہ ہم معنی لفظ ہیں، ہدیہ اور صدقہ بھی قریب المعنی ہیں، ہبہ اور عطیہ کے الفاظ ہدیہ اور صدقہ کو بھی شامل ہیں، اسی طرح ہبہ کا اطلاق بر واحسان اور صلہ ومعروف میں شامل تمام چیزوں پر ہوتا ہے، لیکن ہدیہ اور صدقہ میں فرق یہ ہے کہ صدقہ بہ نیت ثواب کسی فقیر کو کچھ دینے کا نام ہے، جبکہ از راہ محبت وتعلق کسی کو کچھ دینا ہدیہ ہے، خواہ وہ شخص محتاج ہو یا نہ ہو

(موسوعۃ الفقہ الاسلامی للتویجری ۳/ ۶۵۹، قاموس الفقہ ۵/ ۳۲۶، الفقہ علی المذاہب الاربعۃ/ ۷۷۵)۔

ہبہ کی مشروعیت اور اس کی حکمت:

اللہ تعالی نے ہبہ کو اس لیے مشروع فرمایا ہے کہ اس میں تالیف قلب، باہمی الفت ومحبت ہے اور شریعت اسلامیہ کی نگاہ میں ہر وہ عمل پسندیدہ اور مطلوب ہے جو باہمی تعلقات وروابط کو مضبوط ومستحکم بنائے، اور قربت والفت اور محبت ومودت پیدا کرے، اور ہر وہ کام ناپسندیدہ ہے جو منافرت ومنافقت کا ذریعہ اور قطع رحمی کا سبب ہو، جیسے بخل، شح، طمع اور خودغرضی وغیرہ، ہبہ کی مشروعیت کی حکمت قرابت داری یا ہمسایہ کے رشتہ کو پائیدار اور دشمن کے بعد وعداوت کو ختم کرنا ہے۔ (الفقہ علی المذاہب الاربعۃ/ ۷۷۵، موسوعۃ الفقہ الاسلامی ۳/ ۶۶۰)۔

ہبہ کا حکم:

ہبہ ایک پسندیدہ اور مطلوب عمل کے ساتھ عبادت بھی ہے، اگرچہ مستحب ہے، آپ ﷺ نے اس کی ترغیب دی ہے اور ستائش فرمائی ہے ہبہ قبول کرنا سنت ہے، متعدد احادیث سے آپ کا ہدیہ قبول کرنا ثابت ہے، لیکن یہ واضح رہے کہ کسی عمل کا مطالبہ ضرورت اور اہمیت کے لحاظ سے مختلف ہوگا، اور نوعیت بدلنے سے اس کا حکم بھی جدا ہوگا (قاموس الفقہ ۵/ ۳۲۶، الفقہ علی المذاہب الاربعۃ/ ۷۷۵، موسوعۃ الفقہ الاسلامی ۳/ ۶۵۹)۔

ہبہ کا انعقاد ہر اس لفظ سے ہوجاتا ہے جو تملیک بلاعوض پر دلالت کرے، جیسے وهبتك، أهديتك، أعطيتك یا ان جیسے دیگر الفاظ جو عطیہ کا مفہوم رکھتے ہیں، جن چیزوں کی بیع جائز ان کا ہبہ بھی جائز ہے، خواہ وہ مال ہو یا جائیداد، منقول ہو یا غیر منقول، کم ہو یا زیادہ۔

شروط صحت ہبہ:

صحت ہبہ کے لیے ضروری ہے کہ اس میں واہب کا تصرف جائز ہو، وہ خود مختار ہو، موہوب کا مالک ہو، اور اس سے ایسا لفظ صادر ہو جو ہبہ پر دلالت کرے، موہوب میں یہ شرط ہے کہ وہ حقیقۃً موجود ہو، مال متقوم ہو، اور واہب کی ملکیت میں ہو۔

ہبہ کی قسمیں:

ہبہ کی دو قسمیں ہیں: (۱) ہبہ مطلقہ، (۲) ہبہ مقیدہ۔

مطلقہ کا مطلب وہ ہبہ جس سے عوض مقصود نہ ہو بلکہ اجر وثواب اور مودت ومحبت کا حصول مقصود ہو، خواہ اپنے سے کمتر کے لیے ہو یا اعلی تر یا پھر برابر کے لیے، اصل ہبہ یہی ہے اور یہ مستحب ہے۔

---

[1] دار العلوم ندوۃ العلماء لکھنؤ۔

ہبہ مقیدہ اس کو کہتے ہیں جس سے دنیا کا ثواب مقصود ہو اور اس کا مقصد منفعت اور حصول زر ہو، اس کا حکم بیع کا ہے۔

(موسوعۃ الفقہ الاسلامی ۳/۶۶۱)۔

عمریٰ اور رقبیٰ:

یہ دونوں بھی ہبہ کی ایک شکل ہیں، عمریٰ کہتے ہیں کہ انسان کوئی چیز کسی کو اس کی زندگی بھر کے لیے ہبہ کرے، اور جب وہ مرجائے تو ہبہ واہب کو لوٹ آئے، جیسے أعمرتک هذه الدار مدة عمرک یا مدة عمری کہے۔

رقبیٰ: جیسے ''أرقبتك داري مدة حياتك، فإن مت قبلي رجعت إلي وإن مت قبلك فهي لك ولعقبك'' (یہ گھر میں نے تم کو تمہاری زندگی تک بطور رقبیٰ دیا، اگر تم مجھ سے پہلے مرجاؤ گے تو یہ مجھے واپس مل جائے گا اور اگر تم سے قبل میں مرجاؤں تو یہ تمہارے اور تمہاری اولاد کے لیے)۔

معلوم ہوا کہ عمریٰ اور رقبیٰ ہبہ کی ایک قسم ہے لیکن کسی وقت کے ساتھ موقت ہوتا ہے، یہ شکل جائز ہے، البتہ تاقیت باطل ہے، عمریٰ اور رقبیٰ موہوب لہ کا اس کی زندگی میں اور اس کے مرنے کے بعد اس کے ورثہ کا ہوگا، واہب کو واپس نہیں ہوگا۔

حدیث شریف میں ہے:

''أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها، فإنه من أعمر عمرىٰ، فهي للذي أعمرها حيًا وميتًا ولعقبه'' (مسلم) (اپنے مالوں کو روک رکھو، برباد مت کرو، جو عمریٰ کرے گا تو وہ عمریٰ کئے جانے والے کا زندگی اور موت میں ہوگا اور اس کے بعد والوں کے لیے ہوگا)۔

ہبہ محض اور وصیتی ہبہ:

جو ہبہ زندگی میں منعقد ہوتا ہے اور قبضہ دہی کے بعد مکمل صورت اختیار کرلیتا ہے وہ اس ہبہ سے کلیتاً ممیز اور مختلف ہے جو ایک شخص از روئے وصیت کسی دوسرے شخص کے نام ہبہ کرے، پہلی صورت ہبہ محض کی ہے جبکہ دوسری صورت میں اسے وصیتی ہبہ کہا جاتا ہے اور اس سے وصیت کے احکام متعلق ہوجاتے ہیں نہ کہ ہبہ کے۔

حنفیہ کے نزدیک ہبہ محض کل جائیداد سے متعلق ہوسکتا ہے اس میں وارث اور غیر وارث اور قرابت دار یا اجنبی کی کوئی تخصیص نہیں۔

دراصل شریعت اسلام کا منشا اور مقصود یہ ہے کہ وصیت کنندہ اپنے فعل سے اپنی جائداد سے متعلق ورثاء کے حقوق کو صرف ایک تہائی کی حد تک متاثر کرسکتا ہے، اس سے زیادہ نہیں، کیونکہ وصیت کنندہ کے اس فعل کا اثر اس کی وفات کے بعد مرتب ہوتا ہے اور ظاہر ہے کہ وفات کے بعد فوراً ہی ورثاء کا حق متوفی کے ترکہ سے متعلق ہوجاتا ہے، جبکہ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ایک مسلمان اپنی زندگی میں بلاتحدید ہبہ کرسکتا ہے، یہ دوسری بات ہے کہ بعض صورتوں میں اس کا یہ فعل دیانۃً غیر مستحسن یا مکروہ قرار دیا جائے یا شریعت نے اس کے فعل کو برا کہا ہو، لیکن قضاءً اس کا فعل ہبہ جائز متصور ہوگا، ائمہ ثلاثہ کے نظریہ کے بموجب عدالتیں محض اس بنا پر اس ہبہ کو رد کرنے کی مجاز نہ ہوں گی کہ وہ ہبہ ایک تہائی سے زائد یا پوری جائداد کا ہے، یا کسی اجنبی کے نام ہے یا کسی وارث کے نام ہے، یا یہ کہ کسی ایک بیٹے کو دوسرے ورثاء کے مقابلہ میں زیادہ یا کل جائیداد ہبہ کردی گئی ہے (مجموعہ قوانین اسلام، ڈاکٹر تنزیل الرحمن ۳/۹۷۸-۹۷۹)۔

ہبہ کی تعریفات:

ہبہ کے لغوی معنی ہیں: '' التفضل على الغير ولو بغير مال'' (دوسرے پر احسان کرنا اگرچہ بغیر مال کے ہو)۔

اصطلاحی مفہوم میں مذاہب فقہاء حسب ذیل ہیں:

۱- حنفیہ: ''الهبة تمليك العين بلا شرط العوض في الحال'' (اپنی ملکیت کا بغیر شرط عوض کے فوری طور پر کسی کو مالک بنادینا)۔ ہبہ

میں اگر چہ عوض کی شرط کی نفی ہے لیکن اگر عوض کے ساتھ بھی ہبہ کرے تو درست ہے۔

۲- مالکیہ: ''الهبة تمليك لذات بلا عوض لوجه الموهوب له وحده وتسمى هدية''۔

۳- شافعیہ: الهبة تطلق على معنيين: عام يتناول الهدية والهبة والصدقة خاص بالهبة ويقال لها: الهبة ذات الأركان.

۴- حنابلہ: ''الهبة تمليك جائز التصرف مالًا معلومًا أو مجهولًا لا تعذر علمه موجودًا مقدرًا على تسليمه غير واجب فى هذه الحياة بلا عوض'' (الفقه على المذاهب الاربعه/۷۷۵)۔

ناچیز کو مجموعہ قوانین اسلام از ڈاکٹر تنزیل الرحمن کی یہ تعریف واضح، مناسب اور حاوی معلوم ہوتی ہے:

''ایک شخص کا دوسرے شخص کی طرف جائیداد منقولہ یا غیر منقولہ کا فوری اور بلا معاوضہ منتقل کرنا اور اس دوسرے شخص کا خود یا اس کی طرف سے کسی اور صاحب مجاز کا اس شئ موہوبہ کو قبول کر لینا ہبہ کہلاتا ہے۔ مگر شرط یہ ہے کہ واہب (ہبہ کرنے والا) موہوبہ (ہبہ کی ہوئی) جائیداد کے حق ملکیت اور اس پر اختیارات سے کلیتًا دستبردار ہو جائے'' (مجموعہ قوانین اسلام ۳/ ۹۲۳، دفعہ: ۱۶۳)۔

ہبہ کے ارکان وشروط:

ارکان ہبہ چار ہیں: واہب، موہوب لہ، موہوب، صیغہ ہبہ (الفقہ علی المذاہب الاربعہ/ ۷۷۵)۔

جبکہ علامہ ابن رشد قرطبی نے صرف تین رکن (واہب، موہوب لہ، ہبہ) قرار دیئے ہیں، آگے تحریر فرماتے ہیں:

اس پر اتفاق ہے کہ واہب کا ہبہ اسی وقت جائز ہے جب کہ وہ موہوب لہ کا صحیح طریقہ پر مالک ہو، اور وہ صحت وفراخی کی حالت میں ہو، لہذا جو ہبہ بیماری، بیوقوفی اور قلاشیت کی حالت میں ہو، وہ مختلف فیہ ہے، جمہور مریض کے ہبہ کو وصیت سے مشابہ مان کر ایک تہائی میں نافذ کرتے ہیں، جبکہ سلف کی ایک جماعت اور اہل ظواہر کہتے ہیں کہ مرنے کے بعد پورے سرمایہ سے ہبہ نکالا جائے گا، جمہور کی دلیل حضرت عمران بن حصینؓ سے مروی یہ حدیث ہے:

''......فى الذى أعتق ستة أعبد عند موته، فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم فأعتق ثلثهم وأرق الباقى''

(جس شخص نے مرض الموت میں چھ غلام آزاد کئے تھے اس کو رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے حکم دیا کہ ایک تہائی غلاموں کو آزاد کردے اور باقی کو غلام رکھے)، جبکہ اہل ظاہر استصحاب حال یعنی اجماع کو دلیل بناتے ہیں۔

سفہاء اور مفلس مجبور ہیں، ان کا ہبہ نافذ نہ ہوگا، موہوب ہر وہ چیز بن سکتی ہے جس کا مالک بننا صحیح ہے (بدایۃ المجتہد لابن رشد القرطبی ۲/ ۳۲۷)۔

شیخ عبدالرحمن الجزیری لکھتے ہیں کہ حنفیہ کے نزدیک ہبہ کا صرف ایک رکن ہے، یعنی صیغہ ہبہ (ایجاب وقبول) پھر یہ اختلاف ہے کہ بعض کے نزدیک محض ایجاب سے ہبہ صحیح ہو جائے گا، ان کی دلیل یہ ہے کہ اگر کسی نے قسم کھائی کہ وہ اپنا کوئی مال ہبہ نہ کرے گا، پھر ہبہ کیا اور موہوب لہ نے قبول نہ کیا تو وہ حانث ہوگا، اس سے معلوم ہوا کہ اگر ہبہ درست نہ ہوتا تو محض ایجاب سے حانث نہ ہونا چاہئے۔

بعض دیگر حضرات کا کہنا ہے کہ ایجاب کے ساتھ قولاً یا فعلاً قبول ضروری ہے، اس کے بغیر ہبہ درست نہیں ہے، وہ مذکورہ بالا مسئلہ میں حانث ہونے کا جواب یہ دیتے ہیں کہ حالف کا قول ''واللہ لا أحب'' کا مقصد عدم اظہار جود وسخاوت ہے، لہذا جب اس نے اظہار سخاوت کردیا تو حانث ہو جائے گا اور یہ اظہار محض ہبہ سے بھی ہو گیا، اسی لیے اگر راستہ میں مال ڈال دے تاکہ اٹھانے والے کی ملکیت ہو جائے تو یہ صحیح ہے اور ہبہ ہوگا۔

معلوم ہوا کہ لفظاً ایجاب وقبول شرط نہیں بلکہ عرفاً بھی معتبر ہے جیسے کوئی آدمی اپنے دو لڑکوں سے کہے کہ یہ سواری میں نے تم دونوں میں سے ایک کو ہبہ کی تو تم میں سے جو لے لے وہ اس کی ہے، لہذا ایک نے لے لیا تو ہبہ درست ہے، اور یہ ہبہ بالتعاطی کہلائے گا (الفقہ علی المذاہب الاربعہ/ ۷۷۶)۔

ہبہ کے لیے سب کے نزدیک ایجاب وقبول ضروری ہے، اور موہوب لہ کے لیے شرط ہے کہ وہ ان چیزوں میں سے ہو جس کا قبول اور قبضہ صحیح ہو (بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۲۷)۔

ہبہ ایک عقد ہے جو ایجاب وقبول سے منعقد ہوتا ہے، ایجاب واہب کی طرف سے ہوگا اور قبول موہوب لہ یا اس کے وصی یا ولی یا وکیل کی طرف سے، عقد ہبہ میں قبضہ بھی قائم مقام قبول کے ہے، اسی طرح اگر ہبہ کا کوئی قرینہ موجود ہو تو صراحۃً ایجاب وقبول کے بغیر لینا دینا ایجاب وقبول کے قائم مقام ہوگا۔ (مجموعہ قوانین اسلامی از آل انڈیا مسلم پرسنل لا بورڈ) ہبہ، دفعہ: ۲)۔

صحت ہبہ اور اس کی تکمیل کی شرطیں:

ہبہ کے صحیح ہونے کی شرطیں یہ ہیں:

الف- ہبہ کرنے والا عاقل وبالغ ہو اور جس مال کو ہبہ کر رہا ہے اس کا مالک ہو۔

ب- شئ موہوب ہبہ کے وقت موجود ہو۔

ج- اگر قابل تقسیم ہے تو وہ منقسم وممیز ہو۔

د- مال متقوم یعنی ایسا مال ہو جس سے فائدہ اٹھانا شرعاً جائز ہے۔

ہ- شئ موہوب، غیر موہوب کے ساتھ مشغول نہ ہو۔

و- شئ موہوب پر خود موہوب لہ یا اس کے وکیل یا ولی یا وصی کا قبضہ ہو جانا۔

قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ کی جانے والی چیز میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے جیسے بڑا مکان یا کھیت وغیرہ۔

ناقابل تقسیم سے مراد جس کی اصل منفعت سے استفادہ تقسیم کے بعد نہ کیا جاسکے، جیسے مکان کی سیڑھی یا دال دلنے کی چکی وغیرہ، اگر قابل تقسیم اشیاء مثلاً کھیت، تقسیم سے پہلے ہبہ کی گئی تو ہبہ مکمل نہیں ہوگا، لیکن اگر واہب کی زندگی میں اس کی مرضی سے تقسیم کے بعد قبضہ کرلیا گیا تو ہبہ مکمل ہو جائے گا، اگر ناقابل تقسیم اشیاء مثلاً چھوٹا مکان، ہبہ کیا گیا تو تقسیم کئے بغیر ہبہ مکمل ہو جائے گا (ایضا، دفعہ: ۳ سے تشریح، مجموعہ قوانین اسلام ۳/ ۹۳۶، دفعہ: ۱۷۰)۔

قبضہ کی حقیقت اور حیثیت:

ہبہ کی تکمیل قبضہ کے بعد ہوتی ہے یا تکمیل کے لیے قبضہ کی حاجت نہیں؟ اس بارے میں فقہاء کے مابین حسب ذیل اختلاف ہے:

حنفیہ کے نزدیک ہبہ ایجاب وقبول سے منعقد ہو جائے گا، لیکن موہوب لہ کی ملکیت اسی وقت کامل ہوگی جبکہ شئ موہوبہ پر اس کا قبضہ ہو جائے۔

امام مالکؒ کے نزدیک شئ مبیعہ (فروخت شدہ چیز) کی طرح ہبہ کی صورت میں بھی بلا قبضہ ملکیت ثابت ہو جاتی ہے، احناف کی دلیل حدیث نبوی: ''لا یجوز الهبة إلا مقبوضة'' ہے، اگرچہ یہ حدیث، مرفوع نہیں بلکہ عبد الرزاق کے بقول ابراہیم نخعی کا قول ہے، تاہم یہ بات صحیح ہے کہ ہبہ کی تکمیل بلا قبضہ کے نہیں ہوتی، امام مالک کا بلا قبضہ شئ موہوبہ کو شئ مبیعہ سے قیاس کرنا درست نہیں، کیونکہ ہبہ دراصل احسان کا معاملہ ہے اور بیع، عقد معاوضہ یا مبادلہ کا نام ہے، نیز عبد الرزاق نے صحیح سند کے ساتھ روایت کیا ہے کہ حضرت عمرؓ نے بھی ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ کو شرط قرار دیا ہے، حضرت عمر بن عبد العزیز سے بھی یہی مروی ہے۔

انعقاد ہبہ بالاتفاق قبضہ سے پہلے ثابت ہو جاتا ہے، ثبوت ملکیت کے لیے قبضہ شرط ہے، اسی لیے اگر قبضہ سے پہلے واہب یا موہوب لہ میں سے کوئی ایک مر جائے تو ہبہ باطل ہو جاتا ہے (مجموعہ قوانین اسلام ۳/ ۹۳۰)۔

علامہ ابن رشد قرطبیؒ نے تحریر فرمایا ہے کہ قبضہ صحت عقد ہبہ کے لیے شرط ہے یا نہیں؟ اس میں اختلاف ہے، ثوریؒ، شافعیؒ، اور ابو حنیفہؒ صحت ہبہ کی شرط قبضہ کو ماننے پر متفق ہیں اور اس پر بھی کہ اگر قبضہ نہ کرے تو واہب پابند نہیں اور نہ اس پر ہبہ لازم ہے، امام مالکؒ کہتے ہیں: قبول سے منعقد ہو جائے گا اور قبضہ پر مجبور کیا جائے گا، اگر موہوب لہ قبضہ کا مطالبہ کرنے میں سست پڑ جائے یہاں تک کہ واہب کنگال ہو جائے یا بیمار پڑ جائے تو ہبہ باطل ہو جائے گا۔

امام مالکؒ کے یہاں قبضہ صحت ہبہ کے لیے شرط نہیں ہے بلکہ قبضہ شرط کمال و تکمیل ہے، جبکہ امام شافعیؒ اور امام ابوحنیفہؒ کے یہاں قبضہ شروط صحت میں سے ہے، امام احمد اور ابوثور کا کہنا ہے کہ صرف ایجاب وقبول سے عقد ہبہ صحیح ہو جائے گا، قبضہ سرے سے شرط نہیں ہے، نہ صحت کے لیے اور نہ تمام کے لیے، یہی اہل ظاہر کا قول ہے، امام احمد بن حنبلؒ سے روایت ہے کہ قبضہ مکیل وموزون میں ہبہ کے شروط میں سے ہے (بدایۃ المجتہد ۲/۳۲۷-۳۲۹)۔

واضح رہے کہ قبضہ کا عمل رضا کارانہ ہونا چاہئے، جبراً ہبہ ناجائز اور کالعدم متصور ہوگا۔

قبضہ کا طریقہ:

مختلف چیزوں کے ہبہ اور ان پر قبضہ کا طریقہ مختلف ہوگا:

اشیاء منقولہ پر ہبہ کی مجلس میں قبضہ دلایا جاسکتا ہے اور بعد میں بھی، اشیاء غیر منقولہ کے سلسلہ میں دو شکلیں ہیں: اگر موہوب، واہب کے قبضہ وتصرف میں نہیں ہے، غیر کے قبضہ وتصرف میں ہے تو اس پر قبضہ دلائے بغیر یا غیر منقسم ہے تو تقسیم کئے بغیر ہبہ مکمل نہیں ہوگا، اور یہ ساری کارروائی واہب کی زندگی میں اس کی اجازت سے ہونی چاہئے۔

ہبہ کے بعد واہب نے موہوب لہ کو شئ موہوب پر قبضہ کرنے سے روک دیا تو موہوب لہ کا اس پر اب قبضہ کرنا صحیح نہیں ہے، اگرچہ وہ مجلس ایجاب میں کیوں نہ ہو۔

نابالغ کے باپ یا اس کے دیگر ولی یا وصی نے کوئی مال وجائیداد حاصل کی اور کہا کہ میں نے فلاں نابالغ کے لیے حاصل کی ہے تو اس کا صرف یہ کہنا نابالغ کے حق میں ہبہ ہو جائے گا۔

ایک چیز چند اشخاص کے درمیان مشترک ہو اور یہ سب مل کر کسی ایک کو بلا تقسیم ہبہ کردیں تو یہ ہبہ صحیح ہے۔

(مجموعہ قوانین اسلامی/۲۲۷-۲۴۴، ملاحظہ ہو: دفعہ: ۱۰/۱۲/۱۳)۔

مشاع کا ہبہ:

مشاع کے لفظی معنی (غیر منقسم) کے ہیں، غیر منقسم حصہ، مشاع کہلاتا ہے، فقہی اصطلاح میں مشاع اس حصہ مشترک کو کہتے ہیں جو کسی شئ میں ہو۔

مشاع کا اصول صرف ہبہ سے متعلق ہے، اس کا تعلق ان انتظامات سے نہیں ہے جو بدل کے ساتھ کئے جاتے ہیں، ان انتقالات میں ہبہ بالعوض کی صورت میں بھی شامل ہے۔

مشترک شئ اگر قابل تقسیم ہے تو اس کا ہبہ جائز نہیں لیکن اگر قابل تقسیم نہیں ہے تو جائز ہے، لیکن صحیح یہ ہے کہ مشاع قابل تقسیم کا ہبہ فاسد ہوگا، اصلاً ناجائز یا باطل نہیں ہے، مطلب یہ ہے کہ ہبہ اگرچہ جائز ہوگا مگر اس شئ میں موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہ ہوگی بلکہ ملکیت اس وقت ثابت ہوتی جبکہ وہ تقسیم کے بعد ہبہ شدہ حصہ علاحدہ کر کے اس کے حوالہ کردیا جائے۔

مشاع کا ہبہ، اگرچہ وہ قابل تقسیم ہو، بلا تقسیم مندرجہ ذیل صورتوں میں جائز متصور ہوگا:

الف- جبکہ ہبہ ایک وارث دوسرے وارث کے حق میں کرے۔

ب- ہبہ زمینداری یا تعلقداری کے ایک حصہ کا ہو۔

ج- ہبہ ایسی جائداد قابل وراثت کا ہو جو کسی بڑے تجارتی شہر میں واقع ہو۔

اگر جائیداد کا غیر منقسم حصہ کوئی شریک جائیداد کسی اجنبی کے حق میں ہبہ کردے تو جائداد کے استفادے میں پریشانی اور پراگندگی کا اندیشہ ہے، لیکن اگر ایک شریک دوسرے شریک جائداد کے نام ہبہ کردے تو ایسی صورت میں کوئی پراگندگی یا پریشانی نہیں پیدا ہوسکتی۔

قابل تقسیم شئی کا ایک جزء کا ہبہ ناجائز اس وقت تک ہے جب تک کہ وہ جزء واہب کی جائداد سے تقسیم ہوکر علاحدہ نہ کرلیا جائے، لیکن ناقابل تقسیم شئ کے ایک حصہ کا ہبہ جائز ہے اس لیے کہ ناقابل تقسیم ہونے کی وجہ سے کامل قبضہ ناممکن ہے، اس لیے غیر کامل قبضہ بھی کافی مان لیا جاتا ہے، کیونکہ ایسی شئ کے ساتھ یہی ہوسکتا ہے۔

مال مشاع (وہ مال مشترک جس کے اجزاء ممتاز نہ ہوں) کا ہبہ جائز ہے، مثلاً اگر کوئی شخص کچھ مال دو شخصوں کو ہبہ کرے اور وہ دونوں قبول کرنے کے بعد مال موہوب پر قبضہ کرلیں تو ان دونوں میں سے ہر ایک شخص اسی قدر مال کا مالک ہوگا، جس قدر اس کو ہبہ کیا گیا ہے، چنانچہ اگر دونوں میں سے ایک شخص قبول کرے اور قابض ہوجائے اور دوسرا انکار کرے تو فقط قابض کے لیے ہبہ صحیح ہوگا (مجموعہ قوانین اسلام ۳/۹۴۹)۔

ظاہریہ فرقہ کا مسلک:

ظاہریہ فرقہ کے نزدیک مشاع کا ہبہ جائز ہے، خواہ وہ شئ قابل تقسیم ہو یا نہ ہو، شریک کے لیے کیا گیا ہو یا غیر شریک کے لیے، غنی کے حق میں کیا گیا ہو یا فقیر کے، عثمان البتی، معمر، مالک، شافعی، احمد، اسحاق، ابوثور اور ابوسلیمان، تمام اسی کے قائل ہیں، یہی قول ابراہیم نخعی کا ہے (ایضاً/۹۵۰)۔

مشاع غیر مقسوم کے بارے میں مؤلف "بدایۃ المجتہد" نے تحریر فرمایا ہے کہ اس کے جواز میں اختلاف ہے، ائمہ ثلاثہ، اور ابوثور کے نزدیک صحیح ہے اور امام ابوحنیفہ کے یہاں صحیح نہیں ہے، قائلین صحت وجواز کی دلیل یہ ہے کہ اس ہبہ میں قبضہ بیع میں قبضہ کی طرح ہے، امام ابوحنیفہ کی دلیل یہ ہے کہ رہن کی طرح اس میں قبضہ علاحدگی کے بعد ہی صحیح ہے، مجہول اور ایسا معدوم جس کے پائے جانے کی توقع ہو، اس کا ہبہ بلا اختلاف جائز ہے۔

(بدایۃ المجتہد ۲/۳۲۷)۔

ہبہ تفضیلی:

ہبہ تفضیلی اس ہبہ کو کہتے ہیں کہ واہب (ہبہ کرنے والا) ایک یا ایک سے زائد موہوب لہم کے حق میں اپنی جائیداد واملاک بایں طور ہبہ کرے کہ ایک موہوب لہ کے مقابلہ میں دوسرے ورثاء کو یا تو بالکل محروم کردے یا ایک کو دوسرے پر اتنی فضیلت دے کہ اس ایک موہوب لہ اور دوسرے ورثاء کے درمیان شئ موہوبہ کے ہبہ کی بنا پر عادلانہ تناسب باقی نہ رہے۔

ہبہ تفضیلی کے جواز یا عدم جواز کے بارے میں قرآن میں ظاہر نص اگرچہ موجود نہیں ہے، لیکن ایک مسلمان کے اپنی ملک میں تصرف کرنے کے سلسلہ میں جو ہدایات ملتی ہیں ان سے بطریق اقتضاء یہ ثابت ہوتا ہے کہ قرآن پاک مسلمانوں کو ان کی انفرادی اور اجتماعی زندگی میں مال خرچ کرنے کے سلسلہ میں کچھ ہدایات دیتا ہے، جن کی تفسیر احادیث رسول میں ملتی ہے، ان آیات قرآنیہ کے مطالعہ سے بآسانی یہ نتیجہ اخذ کیا جاسکتا ہے کہ قرآن پاک مال کے صحیح طور پر خرچ کرنے پر زور دیتا ہے، خواہ وہ خود اپنی ذات پر کیوں نہ خرچ کیا جائے۔

قرآن پاک کے منشا ومقصود کی روشنی میں جب ہبہ کے مسئلہ کا جائزہ لیا جائے تو اس نتیجہ پر بآسانی پہنچا جاسکتا ہے کہ اللہ تعالی سب سے پہلے ذوی القربی کے حق میں عطیہ کو پسند فرماتا ہے اور چونکہ اللہ تعالی خود عادل ہے اس لیے عدل کرنے والوں کو بنظر تحسین دیکھتا ہے، لہذا ایک باپ یا ماں کو اپنی اولاد کے درمیان ہبہ کے معاملہ میں دیگر معاملات کی طرح عدل وانصاف سے کام لینا چاہئے اور اگر ایسا نہ کیا جائے تو احکام خداوندی کی صریح خلاف ورزی ہوگی، تاہم تفضیلی ہبہ مختلف احادیث کی روشنی میں اگر بحالت صحت وتندرستی کیا جائے تو دیانۃً (مابین خدا وبندہ) مکروہ ہے لیکن قضاءً درست ہوگا یعنی قانوناً اس کو جائز اور نافذ قرار دیا جائے گا، اس رائے کے حامل احناف کے ائمہ ثلاثہ (ابوحنیفہؒ، ابویوسفؒ، محمدؒ) کے علاوہ امام شافعیؒ اور ایک روایت کے مطابق امام احمدؒ۔ اسی طرح ثوریؒ، لیث بن سعدؒ، قاسم بن عبدالرحمنؒ، محمد بن منکدرؒ ہیں۔

عدم جواز کے قائلین میں حضرت طاؤس، عطاء بن ابی رباح، مجاہد، عروہ، ابن جریج، نخعی، شعبی، ابن شبرمہ، اور بروایت مرجح احمد بن حنبل، اسحاق بن راہویہ، امام ابومحمد ابن حزم، ہیں، ان حضرات کے نزدیک ایسا ہبہ قضاءً بھی جائز نہ ہوگا، کیونکہ ایسا کرنا ظلم ہے اور عدالتیں ظلم کو نافذ نہیں کیا کرتیں، چنانچہ ایسا ہبہ باطل اور واجب الرد ہوگا (مجموعہ قوانین اسلام ۳/ ۹۵۴-۹۶۳ پر تفصیل ملاحظہ ہو)۔

مشہور حنفی عالم علامہ کاسانی نے لکھا ہے کہ تمام اولاد کے درمیان برابری رکھنا تالیف قلوب کا سبب ہوگا، اور ایک کو دوسرے پر فضیلت دینے

سے ان کے درمیان وحشت پیدا ہوگی، اس لیے مساوات اولی ہے، لیکن اگر کوئی شخص بعض اولاد کو دے کر دوسری کو محروم کر دے خواہ جس کو محروم کیا گیا ہو وہ فقیہ و متقی ہو یا جاہل و فاسق ہو، تو حکماً یہ جائز ہوگا کیونکہ وہ اپنی خالص ملک میں تصرف کرتا ہے، جس میں کسی دوسرے کا کوئی حق نہیں، البتہ اولاد کے درمیان عدل نہ ہوگا۔

اگر کسی نے تفضیلی ہبہ کر دیا تو کیا رجوع کرنا لازم ہوگا؟ ائمہ ثلاثہ (ابوحنیفہ، مالک اور شافعی) کے نزدیک رجوع لازم نہ ہوگا جبکہ امام احمد بن حنبل کے نزدیک رجوع کرنا لازم ہے۔ امام احمدؒ سے ایک روایت یہ بھی ہے کہ اگر یہ تفضیل کسی خاص سبب کی بنا پر ہو تو یہ ہبہ جائز ہوگا، مثلاً وہ لڑکا اپاہج ہو یا مقروض ہو یا اس کے مثل اور کوئی سبب ہو، امام ابو یوسفؒ نے فرمایا: اگر ایسا ہبہ اپنی بعض اولاد کو نقصان پہنچانے کی غرض سے کیا ہو تو اس پر تعدیل (عدل کرنا) واجب ہوگی۔

تفضیلی ہبہ کو باطل قرار دینے والے حضرات کی دلیل یہ ہے کہ ایسا کرنا قطع رحمی اور عقوق ہے، اور یہ دونوں حرام ہیں، ان دونوں سے اجتناب واجب ہوگا، لہذا تعدیل و تسویہ نہ کرنا حرام کے ارتکاب کا سبب ہوتا ہے اور جو امر کسی حرام کے ارتکاب کا سبب ہو وہ خود حرام ہوتا ہے، اس طرح تعدیل ادائے واجب کا مقدمہ قرار پاتی ہے اور جو امر واجب کے امتثال کا مقدمہ ہو وہ واجب ہوا کرتا ہے، چنانچہ تعدیل واجب اور عدم تعدیل حرام ہے۔ (تفصیل کے لیے ملاحظہ ہو: مجموعہ قوانین اسلام ۳ / ۹۶۳-۹۶۶)۔

واضح رہے کہ طریقہ عدل میں بھی اختلاف ہے، شریح، احمد اور اسحاق کے نزدیک "للذکر مثل حظ الانثیین" کا طریقہ ہے، اور دیگر حضرات کے نزدیک بالکل مساوی طریقے پر تقسیم کیا جائے، لیکن اگر کسی خاص سبب مثلاً ضرورت، معذوری، مرض، عاجزی، کثرت اولاد، یا حصول علم وغیرہ کی وجہ سے زیادہ دے دے تو یہ تخصیص جائز ورنہ حرام ہے (ایضاً، موسوعۃ الفقہ الاسلامی ۳ / ۶۷۲)۔

علامہ ابن رشد قرطبیؒ لکھتے ہیں کہ اس پر اتفاق ہے کہ کسی اجنبی کو پورا مال ہبہ کرنے کا انسان کو اختیار ہے، لیکن اس میں اختلاف ہے کہ ہبہ میں آدمی اپنی بعض اولاد کو دوسرے پر ترجیح دے اور تفضیل کرے، یا اپنا پورا مال بعض کو ہبہ کر کے دوسروں کو محروم کر دے، جمہور فقہاء اس کی کراہت کے قائل ہیں لیکن اگر ایسا ہو جائے تو باوجود کراہت کے جائز ہے، جبکہ اہل ظاہر تفضیل ہی کو جائز نہیں مانتے چہ جائیکہ کسی کو پورا مال ہبہ کر دے اور دوسروں کو نظر انداز کر دے۔

امام مالک رحمہ اللہ تفضیل کو تو جائز مانتے ہیں لیکن پورا مال کسی ایک کو ہبہ کر کے دوسروں کو محروم کر دینا جائز نہیں مانتے (بدایۃ المجتہد ۲ / ۳۲۷)۔

نابالغ کے سرپرست کا قبضہ اور اس کی تجدید:

امانت کی صورت میں جدید قبضہ کی ضرورت نہیں، مثلاً کسی شخص نے کسی کے پاس امانت رکھی پھر اس کو ہبہ کر دیا، تو یہ ہبہ جائز ہوگا، اور موہوب لہ کے لیے جدید قبضہ کی ضرورت نہ ہوگی۔

پاکستانی عدالتوں کے فیصلے بھی یہ ثابت کرتے ہیں کہ قبضہ لازمی ہے، لیکن اگر باپ کی جانب سے اپنے نابالغ بیٹے کے حق میں یا ایک سرپرست کی جانب سے وارڈ (زیر ولادت بچہ) کے حق میں ہو تو قبضے کے منتقل کرنے کی ضرورت نہیں ہے (مجموعہ قوانین اسلام ۳ / ۹۳۶)۔

مغربی پاکستان ہائی کورٹ لاہور کے ایک فیصلہ کا وہ حصہ جو نابالغ کے ہبہ سے متعلق ہے، اسے نقل کر دینا مناسب معلوم ہوتا ہے، وہ یہ ہے:

"ایک باپ یا سرپرست چونکہ نابالغ کی جائیداد کا سرپرست ہوتا ہے، اس لیے باپ یا سرپرست کے اپنے نابالغ بچے کے نام جائیداد ہبہ کرنیکی صورت میں قبضہ کی حوالگی کی لزومیت کی پابندی سے بری کر دیا جاتا ہے، ماں نابالغ بچوں کی ذات یا جائیداد کی سرپرست نہیں ہے، اس لیے ماں اپنے نابالغ بچوں کے نام جائیداد ہبہ کرنے کی صورت میں قبضہ کی حوالگی کے اصول کی پابندی لازمی ہوگی"۔

(مجموعہ قوانین اسلام ۳ / ۹۳۸، دفعہ: ۱۶۶)۔

باپ کے بالغ زیر پرورش بیٹے کے حق میں ہبہ بغیر حوالگی کے جائز نہ ہوگا، لیکن قاضی ابن ابی لیلی کے قول کے مطابق ایسا ہبہ جائز ہوگا، اس لیے کہ وہ بالغ لڑکا اس کے زیر پرورش ہونے کے سبب اس کے زیر اختیار رہے، اس لیے اس شخص کا قبضہ اپنے اس بیٹے کے قائم مقام کی حیثیت سے ہوگا،

جیسے کہ وہ اپنے نابالغ بیٹے کے حق میں ہبہ کرتا۔

یتیم لڑکا اگر اپنے چچا کی زیر پرورش ہو تو چچا کا شئ موہوب پر قبضہ یتیم ہی کا قبضہ سمجھا جائے گا، خواہ اس یتیم کا بھائی اور ماں بھی ہو، کیوں کہ چچا اس یتیم کے حفظ مال کی ولایت کے حکم میں بھائی کے مساوی ہے۔

اگر کوئی یتیم کسی اجنبی شخص کی پرورش میں ہے، جو نہ اس کا وصی ہے اور نہ دونوں کے درمیان رشتہ داری ہے اور نہ ہی کوئی دوسرا اس یتیم کا اس کے سوا وصی ہے تو یتیم کے ہبہ پر قبضہ اس اجنبی کے لیے لینا، بر بنائے استحسان جائز ہوگا۔

باپ زندہ اور موجود ہو تو نابالغ کی جانب سے اس کے بھائی یا دادا کا شئ موہوبہ کا قبضہ لینا جائز نہ ہوگا، ظاہر یہ کے نزدیک چونکہ قبضہ شرط نہیں ہے، اس لیے مذکورہ حالات میں ہبہ صحیح ہوگا، خواہ لڑکا بالغ ہو یا نابالغ ہو یا اجنبی ہو (ایضا/ ۹۴۲-۹۴۳، دفعہ: ۱۶۷)۔

مشاع کے چند متفرق مسائل اور ان کے احکام:

☆ ایک شخص دوسرے شخص کے حق میں ایک غیر منقسم مکان سے ایک مقرر حصہ ہبہ کرے اور اس کو کل مکان کا قبضہ بطور مشاع کے کر دے تو ایسا ہبہ جائز نہ ہوگا، یعنی موہوب لہ کے واسطے تقسیم سے پہلے قبضہ کے ساتھ احناف کے نزدیک ملک ثابت نہ ہوگی، البتہ امام شافعی کے نزدیک ملک ثابت ہوگی اور ہبہ مکمل ہو جائے گا۔

☆ اگر دو شریکوں میں سے ایک شریک اپنا غیر منقسم حصہ جو قابل تقسیم نہ ہو، دوسرے شریک کے حق میں ہبہ کر دیا تو ایسا ہبہ جائز ہوگا۔

☆ اگر ایک شخص نے اپنا ایک مکان دو شخص کے حق میں ہبہ کیا اور ان کو (مشترک) قبضہ دے دیا تو امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک ایسا ہبہ جائز نہ ہوگا، مگر صاحبین کے نزدیک جائز ہوگا۔

☆ اگر ایک شخص ایک مکان کو دو آدمیوں کو اس طرح ہبہ کر کے ایک کو دو تہائی اور دوسرے کو ایک تہائی دے اور دونوں کو مشترک قبضہ دے دے تو ایسا ہبہ امام ابو حنیفہؒ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک جائز نہ ہوگا، لیکن امام محمدؒ کے نزدیک ایسا ہبہ جائز ہے۔

☆ اگر ایک مکان میں دو شریک ہیں، ایک شریک اپنا حصہ ایک اجنبی کو ہبہ کرے تو ایسا ہبہ جائز نہ ہوگا۔

(مجموعہ قوانین اسلام ۳/ ۹۵۱-۹۵۲ بحوالہ المبسوط للسرخسی ۱۲/ ۶۸)۔



ہبہ سے متعلق بعض اہم مسائل اور ان کا شرعی حل

مفتی محمد سہیل اختر قاسمی[1]

تحفہ، ہدیہ اور ہبہ شریعت کی نگاہ میں نہ صرف یہ کہ مستحسن ہے بلکہ محبت میں اضافہ کا سبب، رشتہ میں پائنداری کا ذریعہ اور نفسیاتی طور پر ایک دوسرے سے قریب کرنے کا بہتر طریقہ ہے۔ ارشاد باری تعالیٰ ہے:

"واحسنوا إن الله یحب المحسنین" (سورۃ البقرہ: ۲۴)، رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے بھی ہدیہ دینے اور لینے کے ذریعہ محبت بڑھانے کی ترغیب اپنے اس پیغام سے امت کو دیا ہے۔ "تہادوا تحابوا" (السنن الکبریٰ للبیہقی ۹/ ۱۵۴) غرض یہ کہ ہدیہ اور ہبہ ایک مستحب، مستحسن اور قابل ستائش امر ہے۔ زیر نظر مقالہ میں ہبہ سے متعلق بعض اہم مسائل کا حل پیش کیا گیا ہے۔

ہبہ کے لغوی معنی:

ہبہ مصدر ہے۔ اس کے لغوی معنی تبرع کرنا، تحفہ دینا اور کسی پر مہربانی کا معاملہ کرنا ہے۔ کتاب التعریفات میں ہے: "في اللغة: التبرع" (۲۸۵)۔

البحر الرائق میں ہے: " ھی لغة التفضل علی الغیر بما ینفعه ولو غیر مال " (۷/۲۸۳)۔

ہبہ کی شرعی اور اصطلاحی تعریف:

بلا عوض زندگی میں کسی شخص کو مالک بنانے کا نام اصطلاح شرع میں ہبہ کہلاتا ہے۔

"وفی الشرع تملیك العین بلا عوض" (کتاب التعریفات/ ۲۸۵) "وشرعا (تملیك العین مجانا) أی بلا عوض" (الدر المختار مع رد المحتار ۸/۴۲۳)۔

فقہ حنبلی کی مشہور کتاب المغنی میں ہے کہ بغیر کسی عوض اور بدلہ کے اپنی زندگی میں کسی شخص کو کسی چیز کا مالک اور مختار بنا دینا ہبہ کہلاتا ہے۔

"وھی تملیك فی الحیاۃ بغیر عوض۔ الھبة والعطیة، والھبة والصدقة معانیھما متقاربة وھی تملیك فی الحیاۃ بغیر عوض" (الشرح الکبیر مع المغنی ۶/۲۴۶)۔

ہبہ ایک طرح کا عقد معاملہ ہے جس طرح دیگر معاملات میں جانبین اور فریقین ہوتے ہیں اسی طرح ہبہ میں بھی جانبین اور فریقین ہوتے ہیں۔

ہبہ کے تین ارکان ہیں:

۱- ہبہ کرنے والا، اس کو "واہب" کہا جاتا ہے۔

۲- جس کو ہبہ کیا جا رہا ہے اس کو "موہوب لہ" سے تعبیر کیا جاتا ہے۔

۳- وہ چیز جسے ہبہ کیا جائے اس کو "شئی موہوب" کے نام سے جانا جاتا ہے۔

"أرکان الھبة ثلاثة عاقد وھو الواھب والموھوب له والموھوب وھو المال" (کتاب الفقہ علی المذاہب الأربعہ ۳/۲۹۲)

---

[1] معاون قاضی شریعت امارت شرعیہ، پھلواری شریف پٹنہ۔

ہبہ کے ان تینوں مذکورہ ارکان میں واہب کا عاقل وبالغ، آزاد اور شئی موہوب کا مالک ہونا ضروری ہے۔اس لیے نابالغ، غلام، مجنون اور پاگل کا ہبہ شرعا درست نہیں ہے۔اس طرح اس بات پر بھی اتفاق ہے کہ جس چیز کو ہبہ کیا جارہا ہے وہ واہب کی ملکیت میں ہو۔اگر ہبہ کرنے والا شئی موہوب کا مالک نہیں ہے تو یہ ہبہ درست نہیں ہوگا۔اس امر پر بھی اتفاق ہے کہ شئی موہوب کا بوقت ہبہ موجود ہونا ضروری ہے۔اس لیے اگر کسی نے ایسی چیز کا ہبہ کیا جو بوقت ہبہ موجود نہیں ہے جیسے کوئی شخص یہ کہے کہ اس سال میری گائے یا بکری کو جو بچہ پیدا ہوگا وہ تیرے لیے ہبہ ہے، تو اس طرح کا ہبہ درست نہ ہوگا، کیونکہ یہاں شئی موہوب بوقت ہبہ موجود نہیں ہے۔

ہبۃ المشاع:

احناف کے یہاں ہبہ کے درست ہونے کے لیے اس کا محوز اور مقسوم ہونا ضروری ہے یعنی اگر شئی موہوب قابل تقسیم ہو تو وہ تقسیم شدہ ہو، مشترک نہ ہو۔ لہذا ہبۃ المشاع یعنی قابل تقسیم اشیا کا ہبہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک درست نہ ہوگا، البتہ نا قابل تقسیم اشیا کا ہبہ بالاتفاق تمام ائمہ کے نزدیک جائز ہے۔جیسے پن چکی، غلام، غسل خانہ وغیرہ کا ہبہ کرنا۔گویا صرف اختلاف اس میں ہے کہ ہبۃ المشاع اگر قابل تقسیم ہو تو تقسیم سے پہلے مشترکہ طور پر اس کو ہبہ کردیا گیا تو یہ ہبہ درست ہوگا یا نہیں؟ جیسے باپ کے پاس ایک مکان ہے انہوں نے کہا یہ مکان تقسیم کیے بغیر مشاع (مشترک) حالت میں اپنے تمام بیٹوں کو ہبہ کرتا ہوں تو یہ ہبہ درست ہوگا یا نہیں؟

ہبۃ المشاع کے بارے میں ائمہ کے آراء:

امام ابوحنیفہؒ فرماتے ہیں کہ شئی موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے۔اگر قابل تقسیم چیز کو تقسیم کے بغیر ہبہ کردیا تو یہ ہبہ درست نہ ہوگا، گویا ہبۃ المشاع امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک درست نہ ہوگا۔چنانچہ علامہ کاسانیؒ شئی موہوب کی شرائط کو ذکر کرتے ہوئے رقم طراز ہیں:

"ومنها أن يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

قابل تقسیم اشیاء میں ہبۃ المشاع درست نہیں ہے۔

فتاوی ہندیہ میں ہے: "وأما الشيوع من طرف الموهوب له فمانع من جواز الهبة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا في الذخيرة" (۴/۳۷۸)۔

امام ابوحنیفہ کے دلائل

حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنے مرض الوفات میں حضرت عائشہ کو بلایا اور فرمایا کہ میں نے جو باغ میں سے تم کو بیس وسق کھجور ہبہ کیا تھا اس پر تم نے قبضہ نہیں کیا نہ ہی اس کو علاحدہ کیا اب وہ وارث کا مال ہے۔

"إني كنت نحلتك من مالي جذاذ عشرين وثقا ولو كنت جذتيه وحزتيه كان لك وإنما هو اليوم مال وارث وإنما هو أخوك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله" (الموطا لمالك في القضا باب النحلة ۲۸۶)۔

اس واقعہ سے استدلال اس طریقہ سے ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے ہبہ تام ہونے اور ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور تقسیم کا اعتبار کیا ہے۔گویا آپ نے تقسیم وقبضہ سے قبل ہبۃ المشاع کو جائز نہیں سمجھا اور اس کو وارث کا مال قرار دیا۔یہ جائز اس لیے نہیں ہوا کیونکہ حیازہ کے معنی لغت میں متفرق شئی کو ایک جگہ جمع کرنا ہے اور یہی تقسیم کا مفہوم ہے۔اس لیے کہ مشاع حصے تقسیم سے قبل متفرق جگہوں میں ہوتے ہیں اور تقسیم ہر حصہ کو ایک جگہ جمع کردیتی ہے۔

"اعتبر سيدنا الصديق رضي الله عنه القبضة والحيازة في الهبة لثبوت الملك، لأن الحيازة في اللغة جمع الشئي المتفرق في حيز وهذا معنى القسمة لأن الأنصباء الشائعة قبل القسمة كانت متفرقة والقسمة تجمع كل نصيب في حيز" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

حضرت امام ابوحنیفہؒ کی دلیل حضرت علیؓ کا وہ اثر بھی ہے جس میں انہوں نے فرمایا کہ کوئی شخص کسی کے ایک تہائی یا ایک چوتھائی حصہ کا ہبہ کرے تو یہ ہبہ

اس وقت تک درست نہیں ہے جب تک کہ وہ اس کو تقسیم نہ کردے۔ عدم جواز کی وجہ شئی موہوب کا مشاع ہونا ہے۔ گویا ہبۃ المشاع جائز و درست نہیں ہے۔

علامہ کاسانیؒ نے ہبۃ المشاع کے عدم جواز پر صحابہ کرام کا اجماع نقل کیا ہے اور یہ بھی لکھا ہے کہ یہ سارے معاملے صحابہ کرام کی موجودگی میں ہوئے لیکن کسی صحابی نے اس پر نکیر نہیں فرمائی۔ گویا ہبۃ المشاع کا جائز نہ ہونا صحابہ کرام کے اجماع سکوتی سے ثابت ہے۔

''وروی عن سیدنا علی رضی الله عنه أنه قال: من وهب ثلث کذا أو ربع کذا لم یجز ما لم یقاسم۔ وکل ذالك بمحضر من أصحاب رسول الله صلی الله علیه وسلم ولم ینقل أنه أنکر علیهم منکر فیکون إجماعا'' (ایضا)۔

عقلی دلیل:

ہبۃ المشاع اس لیے بھی جائز نہیں ہے کہ صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور شیوع قبضہ کے منافی ہے کیونکہ قبضہ کا مطلب ہے مقبوض میں تصرف پر قادر ہونا اور تصرف نصف شائع میں متصور نہیں ہے۔ اس لیے کہ تقسیم سے قبل گھر کے آدھے مشترک حصہ میں سکونت اختیار کرنا اسی طرح کپڑے میں نصف شائع کو پہننا نہ صرف یہ کہ ممکن نہیں بلکہ محال ہے۔ اور یہ صورت بھی نہیں ہوسکتی ہے کہ کل میں تصرف کرکے نصف شائع میں تصرف کرلے، کیونکہ کل کا ہبہ نہیں ہوا۔

علامہ کاسانیؒ لکھتے ہیں:

''لأن القبض شرط جواز ہذ العقد والشیوع یمنع من القبض، لأن معنی القبض هو التمکن من التصرف فی المقبوض والتصرف فی النصف الشائع وحده لایتصور، فإن سکن نصف الدار شائعا ولبس نصف الثوب شائعا محال، ولایتمکن من التصرف فیه بالتصرف فی الکل لأن العقد لم یتناول الکل'' (ایضا)۔

ہاں اگر قابل تقسیم شئی بوقت ہبہ مشترک تھی اور بعد میں تقسیم کرکے موہوب لہ کو اس پر قبضہ دلا دیا گیا تو اس طرح کا ہبہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی درست ہے۔

''لو وهب مشاعا فی ما یقسم ثم أفرزه وسلمه صح کذا فی السراج الوهاج'' (الفتاوی الہندیه ۴/۳۷۸)

گویا امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہبۃ المشاع منعقد ہوجاتا ہے صرف اس کا نفاذ تقسیم اور قبضہ پر موقوف رہتا ہے اور جب تقسیم کرکے قبضہ دے دیا گیا، تو نفاذ کے لیے جو چیز مانع تھی، وہ ختم ہوگئی اور اس طرح ہبۃ المشاع درست ہوگیا۔ اس طرح یہ کہا جاسکتا ہے کہ ہبۃ المشاع کے جواز یا عدم جواز کے سلسلہ میں جو اختلاف ہے وہ صرف اس صورت میں ہے جبکہ شئی موہوب قبضہ کے وقت بھی مشترک ہو، منقسم نہ ہو۔

''لأن هبة المشاع عنده منعقد موقوف نفاذه علی القسمة والقبض بعد القسمة هو الصحیح، إذ الشیوع لایمنع رکن العقد ولا حکمه وهو الملك ولا سائر الشرائط إلا القبض الممکن من التصرف، فإذا قسم وقبض فقد زال المانع من النفاذ فینفذ'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۲)۔

ہبۃ المشاع کے عدم جواز کی وجہ یہ بھی ہے کہ ہبہ ہونے کے بعد موہوب لہ واہب سے تقسیم کا مطالبہ کرے گا اور تقسیم کرانے میں واہب پر تقسیم کی اجرت لازم ہوگی۔ واضح رہے کہ عقد تبرع میں عاقد پر ضمان لازم آئے گا جو درست نہیں ہے کیونکہ متبرع پر ضمان نہیں ہے۔ ارشاد باری تعالی ہے: "وما علی المحسنین من سبیل"۔

''لأنه لو صح لوجب علیه أجرة القسمة ولامطالبة بالقسمة فیصیر عقد التبرع موجبا لضمان القسمة علی المتبرع ولمطالبته بالقسمة وهو خلاف موضع التبرع قال الله تعالی: وما علی المحسنین من سبیل'' (تبیین الحقائق کتاب الھبة ۶/۵۳)۔

ہبۃ المشاع کے سلسلہ میں ائمہ ثلاثہ اور صاحبین کے آراء:

حضرت امام مالک، امام شافعی، امام احمد ابن حنبل اور احناف میں صاحبین کے نزدیک شئی مشاع کو تقسیم کئے بغیر ہبہ کرنا درست ہے۔ ان حضرات نے ہبہ کو بیع پر قیاس کیا ہے کہ جس طرح مشترک اشیاء کی بیع درست ہے اسی طرح مشترک اشیاء کا ہبہ بھی درست ہے۔ فقہ حنبلی کی معرفۃ الآرا کتاب المغنی لابن قدامہ

میں ہے:

''وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي وقال الشافعي سواء في ذالك ما أمكن قسمته أو لم يمكن'' (۵/۶۵۵)

قائلین جواز کے دلائل:

ہبۃ المشاع جائز ہے اس کی دلیل ارشاد باری تعالی: "فنصف ما فرضتم" (سورۂ بقرہ ۲۲) ہے۔ اس آیت میں اللہ تعالی نے طلاق قبل الدخول کی صورت میں نصف مہر کو واجب قرار دیا ہے۔ ہاں اگر عورت نصف میں سے کچھ کو معاف کردے یا کل کو تو اس کی اجازت ہے۔ اس آیت میں عین، دین اور مشاع ومقسوم کے درمیان کوئی فرق نہیں کیا گیا ہے۔ اس سے اس امر پر فی الجملہ دلالت ہوتی ہے کہ ہبۃ المشاع صحیح ہے۔

''أوجب سبحانه وتعالى نصف المفروض في الطلاق قبل الدخول إلا أن يوجد الحط من الزوجات عن النصف من غير فصل بين العين والدين والمشاع والمقسوم فيدل على جواز هبة المشاع في الجملة'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

امام بخاریؒ نے ایک باب قائم فرمایا ہے: ''باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة والمقسومة وغير المقسومة'' اور اس باب کے تحت ایک حدیث کا ذکر کیا ہے۔ اس کا حاصل یہ ہے کہ قبیلہ ہوازن کے قیدی جب اسلامی لشکر کے قبضہ میں آئے تو ان لوگوں نے ان کی واپسی کا مطالبہ کیا۔ اللہ کے رسول نے ان کے مطالبہ پر پھر انہیں قبیلہ ہوازن کے حوالہ کردیا یعنی ہبہ کردیا۔ اس حدیث سے معلوم ہوتا ہے کہ آپ کے صحابہ نے جو کچھ مال غنیمت میں پایا تھا وہ سب لوٹا دیا حالانکہ اس مال غنیمت کی تقسیم ابھی نہیں ہوئی تھی۔ گویا یہ ہبۃ المشاع غیر مقسوم مال غنیمت میں ہوا۔ یہ لوٹانا دراصل ہبہ ہے۔ اس سے مشاع کے ہبہ کا ثبوت ملتا ہے۔ ''وقد وهب النبي ﷺ وأصحابه لهوازن ما غنموا وهو غير مقسوم'' (المغنی مع الشرح الکبیر ۶/۲۵۴)۔

''إن وفد هوازن لما جاؤا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه، قال رسول الله ﷺ ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم، وهذا هبة المشاع'' (ایضا)۔

امام بخاریؒ نے باب الهبة المقبوضه وغير المقبوضة... الخ کے تحت حضرت جابرؓ کا واقعہ نقل کیا ہے۔ حضرت جابر فرماتے ہیں کہ میں مسجد میں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس آیا تو آپ نے مجھے روپے دیا اور اضافہ کرکے دیا۔

''عن جابر رضي الله عنه أتيت النبي ﷺ في المسجد فقضاني وزادني'' (الصحيح البخاری ۱/۳۵۵)

حضرت جابرؓ پر کچھ دین تھا یعنی بعیر کی قیمت، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے انہیں اس کی قیمت دی اور اس کے علاوہ مزید زیادہ کرکے دیا۔ تو جو زیادہ کرکے دیا وہ اصل قیمت کے ساتھ ملا جلا تھا الگ نہیں تھا۔ مثلا ایک اوقیہ چاندی قیمت تھی، فرض کریں ایک قیراط آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے زیادہ دیا تو وہ ایک قیراط ایک اوقیہ چاندی کے ساتھ مل گیا، تو مجموعہ مشاع ہوگیا لہذا یہ مشاع کا ہبہ ہوا۔

اسی طرح ہبۃ المشاع کے قائلین کی دلیل وہ روایت بھی ہے جس میں حضرت اسعد بن زرارہ کا مسجد کے لیے اپنے حصہ کی زمین کا وقف کرنا ہے۔ حالانکہ وہ تین آدمیوں کی غیر منقسم زمین تھی اور دو آدمی اس زمین کو فوری طور پر نہ ہبہ کرنے کے لیے تیار تھے اور نہ بیچنے کے لیے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا حضرت اسعد بن زرارہ کی زمین کو قبول کرنا دراصل ہبۃ المشاع کے قبیل سے ہے۔ کیونکہ بقیہ دو آدمیوں کے حصہ اس زمین میں مشترک تھے۔ بعد میں ہرچند کہ ان دونوں نے بھی ہبہ کردیا مگر آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت اسعد بن زرارہ کے جس حصہ کو قبول کیا وہ حصہ ہبہ مشاع تھا اور نبی صلی اللہ علیہ وسلم کا کوئی عمل جواز کے لیے کافی ہے۔ اگر ہبۃ المشاع جائز نہ ہوتا تو آپ اسے ہرگز قبول نہ کرتے۔

امام بخاریؒ نے ''باب هبة الواحد للجماعة'' کے تحت یہ واقعہ نقل کیا ہے کہ حضرت اسماء نے اپنے بھائی قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق سے کہا کہ ''ورثت عن أخت عائشة بالغابة''۔ مجھے اپنی بہن عائشہ سے میراث سے کوئی چیز حاصل ہوئی۔ (غابۃ ایک جگہ کا نام ہے) حضرت معاویہؓ نے اس کے عوض مجھے ایک لاکھ درہم دینے کی پیش کش کی ہے کہ ان کو ایک لاکھ درہم میں وہ بیچ دوں۔ "فهو لكما" ای قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق میں تم کو یہ جائداد ہبہ میں دیتی ہوں۔ حضرت اسماءؓ نے وہ جائداد قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق کو اکٹھی ہبہ میں دیدی تو یہ مشاع کا ہبہ ہوا۔ جو جائز اور درست ہے (بخاری شریف)۔

ہبۃ المشاع کے جواز کے قائلین کی عقلی دلیل قیاس ہے کہ یہ حضرات ہبہ کو بیع پر قیاس کرتے ہیں اور کہتے ہیں کہ جب بیع مشاع درست ہے اور اس میں

قبضہ کا تحقق ہوجاتا ہے اور ملکیت بھی ثابت ہوجاتی ہے۔ اس کے قائل آپ بھی ہیں تو پھر ہبۃ المشاع کیونکر درست نہ ہو۔

"قال المالكية والشافعية والحنابلة إن هبة المشاع جائزة كالبيع فإن القبض في هبة المشاع يصح كما في بيع المشاع" (الفقہ الاسلامی ادلتہ ۵/۳۹۹۱)۔

ہبۃ المشاع کے جواز وعدم جواز کی مصلحت:

فقہاء کرام کی آراء اور ان کے دلائل کے تفصیلی مطالعہ کے بعد یہ امر واضح ہوتا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کی نظر اس بات کی طرف گئی ہے کہ ہبۃ المشاع کو جائز قرار دے دیا جائے تو تقسیم سے قبل قبضہ کے وقت فریقین کے درمیان نزاع اور جھگڑا پیدا ہوگا، تو اختلاف، جھگڑا اور نزاع کی علت کی وجہ سے ہبۃ المشاع کو ناجائز ہونا چاہئے، گویا اصل علت اور مصلحت عدم جواز ہبۃ المشاع کا نزاع اور اختلاف ہے۔

قائلین ہبۃ المشاع کی نظر دراصل اس بات پر ہے کہ عام طور پر لوگ شرکت ہی میں کام کرتے ہیں تو اگر مقسوم کی شرط لگادی جائے تو لوگ ہبہ کرنے سے رک جائیں گے، گویا لوگوں کی عادت اور ضرورت کو دیکھتے ہوئے ہبۃ المشاع کی اجازت ہونی چاہئے، ورنہ لوگ حرج اور تنگی میں مبتلا ہوں گے اور دین میں حرج اور تنگی کی کوئی گنجائش نہیں ہے۔ ہبۃ المشاع کی ممانعت کی علت امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک محض یہ تھی کہ آگے چل کر کوئی جھگڑا نہ ہو۔ گویا نفس ہبہ میں کوئی فساد اور خرابی نہیں، بلکہ فساد، اختلاف اور نزاع کے اندیشہ کے سبب ہے اور کوئی دوسری چیز اس میں خلاف شرع نہیں۔ واضح رہے کہ اس طرح کا معاملہ جس میں فساد کسی حق شرع کی وجہ سے نہ ہو، بلکہ صرف فساد تنازع اور جھگڑے کی وجہ سے ہو، تو علت فساد ختم ہونے کی وجہ سے اس طرح کا معاملہ بھی از روئے شرع درست ہونا چاہئے۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی ہبۃ المشاع میں عدم جواز کا حکم نزاع کے وقت ہے۔ علامہ انور شاہ کشمیریؒ لکھتے ہیں:

"ثم الذي يظهر أن أحكام الحنفية في المشاع إنما هي عند المنازعة" (فیض الباری ۳/۳۷۷)۔

نیز کتب فقہ میں یہ جزئیہ بھی صراحت سے مذکور ہے کہ اگر دو شخص اپنی مشترکہ شئی ایک آدمی کو ہبہ کرے تو یہ ہبہ تمام ائمہ کے نزدیک بالاتفاق درست ہے۔

"وإذا وهب إثنان من رجل دارا فإنه يصح بالإجماع كذا في المضمرات" (الفتاوی الہندیہ ۴/۳۷۸)۔

امام بخاریؒ نے اس مسئلہ کے جواز کے سلسلہ میں "باب إذا وهب جماعة لقوم" قائم کرکے یہ ثابت کرنے کی کوشش کی ہے کہ شئی مشاع کا ہبہ درست ہے۔ حالانکہ امام ابوحنیفہؒ کے قول کے مطابق اس کو بھی جائز نہیں ہونا چاہئے کیونکہ یہ بھی ہبۃ المشاع ہے، اس کے باوجود بھی ان کے نزدیک اس طرح کا ہبہ جائز ہے۔ اس کی وجہ بظاہر یہی ہے کہ یہاں قبضہ میں کوئی اختلاف اور نزاع نہیں ہے۔ جب کسی چیز کی علت نزاع اور اختلاف ہو تو اس علت کے مرتفع ہونے کے بعد اسے جائز ہونا چاہئے۔ علامہ کشمیریؒ نے اس سلسلہ میں اصول بیان کرتے ہوئے لکھا ہے:

"وذلك لأن الفساد قد يكون حق الشرع بأن اشتمل العقد على مأثم فلا يجوز بحال وقد يكون الفساد بمخافة التنازع فلا يكون فيه شئي آخر يوجب الإثم فلذالك إن لم يقع فيه التنازع جاز عندي ديانة وإن بقي فاسدا قضاء ا للارتفاع عنه الفساد وهي التنازع" (فیض الباری کتاب البیوع ۳/۲۵۸)۔

فقہاء نے عدم تنازع کی وجہ سے باپ کی طرف سے ایسے ہبہ کو درست قرار دیا ہے جس میں اس نے کسی خاص طرف سے لڑکوں کو زمین تقسیم کرنے کا حکم دیا اور اسے مالک بنانے کا ارادہ کرلیا۔ لڑکوں نے آپس میں تقسیم بھی کرلیا کوئی جھگڑا نہیں ہوا۔ تو بس ہبہ کے جواز کے لیے اتنا کافی ہے۔ تقسیم کے بعد والد کے لیے اس کو مالک بنانے کی وضاحت ضروری نہیں ہے، گو حضرت حسن کا ایک قول اس میں ثبوت ملک سے انکار کا ہے لیکن فتویٰ عمر نسفی کے قول پر ہے۔

فتاوی تاتارخانیہ میں ہے:

"وسئل عمر النسفي عمن أمر أولاده أن يقسموا أرضه التي في ناحية كذا بينهم وأراد به التمليك فاقتسموها وتراضوا على ذالك هل يثبت لهم الملك أم يحتاجوا فيه إلى أن يقول لهم الأب ملكتكم هذه الأراض أويقول لكل واحد منهم ملكت هذا النصيب القرر فقال لا وسئل عن الحسن فقال لا تثبت الملك لهم بالقسمة" (۱۴/۴۶۵)۔

(عمر نسفی سے دریافت کیا گیا اس شخص کے بارے میں جس نے اپنی اولاد کو زمین خاص جانب سے تقسیم کرلینے کو کہا اور ارادہ تملیک کا کیا۔ لڑکوں نے آپس

میں تقسیم کرلیا اور اس تقسیم پر وہ راضی ہوئے تو کیا ان کی ملکیت ثابت ہوگی یا ملکیت کے حصول کے لیے والد کو یہ کہنے کی ضرورت ہوگی کہ میں نے ان اراضی کا تم کو مالک بنادیا، یا اس متعینہ حصہ کا تم کو مالک بنایا، فرمایا اس کی ضرورت نہیں، حضرت حسن سے دریافت کیا گیا تو فرمایا کہ تقسیم سے ملکیت ثابت نہیں ہوگی)۔

آج کل ہبۃ المشاع کی چلن عام ہے اور اس طرح کسی مشترک قابل تقسیم چیز کے ہبہ کے سلسلہ میں لوگوں کی ایک عام سی عادت ہوگئی ہے، تو ضرورت کے پیش نظر اور عرف ورواج نیز تعامل کو دیکھتے ہوئے میری رائے یہ ہے کہ ہبۃ المشاع کے سلسلہ میں، بہت زیادہ تشدد نہیں کرنا چاہئے اور جہاں بعد میں چل کر کوئی جھگڑا نہ کھڑا ہوا گر وہاں ہبۃ المشاع ہوجائے تو چلنے دینا چاہئے، اس مسئلہ میں، بہت زیادہ جمود مناسب نہیں، اس سے خرابی پیدا ہوتی ہے۔ جہاں تک اس بات کا تعلق ہے کہ مشاع پر قبضہ نہیں ہوتا تو قبضہ کل شئی بحسبہ ہر چیز کا قبضہ اس کے حساب سے ہوتا ہے۔ چنانچہ غیر مقسوم اشیاء کے سلسلہ میں حنفیہ بھی کہتے ہیں کہ درست ہے؛ حالانکہ وہاں بھی قبضہ نہیں ہوتا، اس لیے ایسے مواقع پر جہاں حاجت ہو وہاں ہبۃ المشاع کو جائز قرار دینا چاہئے۔

جواب سوال نمبر ۲:

مشاع نہ ہونے کی شرط عام ہے خواہ شئی موہوب مختلف حیثیت واہمیت کا حامل ہو یعنی اس کے بعض حصے کی قیمت واہمیت زیادہ ہو اور دوسرے حصوں کی اہمیت اور قیمت کم ہو جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارے ہو اور کچھ حصہ دوسری جانب ہو، ظاہر ہے جو حصہ زمین کا سڑک کے کنارے ہے اس کی اہمیت دوسری طرف کی زمین کے مقابلہ میں زیادہ ہے۔ یا تمام حصوں کی قیمت واہمیت یکساں ہو بہر دوصورت مشاع نہ ہونا ضروری ہے۔

اس لیے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مشاع میں ہبہ درست ہی نہیں ہے تا آنکہ اس کو الگ کر کے موہوب لہ کو قبضہ نہ دلا دیا جائے۔ دوسری بات یہ ہے کہ ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ بھی شرط ہے۔ اب پوری شئی موہوب چاہے مساوی قیمت کی حامل ہو یا مختلف قیمت کی، لیکن مشاع ہونا قبضہ کے لیے مانع ہے، لہذا مشاع جس کی تقسیم ہوسکتی ہے خواہ وہ مساوی یا مختلف حیثیت کا ہی کیوں نہ ہو، جب تک اس کو علاحدہ کر کے موہوب لہ کو اس پر قبضہ نہ دلا دیا جائے اس کا ہبہ کرنا درست نہ ہوگا۔

''وروی عن سیدنا علی رضی اللہ عنہ قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لم يجز ما لم يقاسم'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

حضرت علیؓ کی طرح حضرت عمرؓ کا بھی اثر ہے کہ تقسیم اور قبضہ جب تک نہ دلا دے وہ ہبہ تام نہ ہوگا اور قبضہ وتقسیم سے قبل ہی اگر واہب کی موت ہوجاتی ہے تو اس طرح کا ہبہ میراث میں شمار ہو کر تمام وارثین کے درمیان حسب سہام شرعی تقسیم ہوگا۔

''وروی عن سید نا عمر بن الخطاب رضی الله عنه قال: ما بال أحدكم ينحل ولده نخلا لايحوزها ولايقسمها ويقول: إن مت فهو له، وإن مات رجعت إلى، أيم الله لاينحل أحدكم ولده نخلا لايحوزها ولا يقسمها فيموت وإلا جعلتها ميراثا لورثته، المراد من الحيازة القبض هنا، لأنه ذكرها بمقابلة القسمة حتى لايؤدى إلى التكرار وأخرج الهبة من أن تكون موجبة للملك بدون القبض والقسمة'' (ايضا)۔

جواب سوال نمبر ۳:

اگر ہبہ مشاع کیا گیا لیکن اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع اور اختلاف نہیں ہے تو اس طرح کا ہبہ مشاع بالاتفاق تمام ائمہ کے یہاں درست ہے، کیونکہ ہبۃ المشاع سے جو روکا جاتا ہے، وہ نزاع سے بچنے کے لیے ہوتا ہے اور جب موہوب لہ کے درمیان کوئی اختلاف اور نزاع ہی نہیں ہے تو اس کے جواز میں کوئی شبہ نہیں ہے۔ جیسا کہ فتاوی تاتارخانیہ میں ہے کہ واہب نے اپنی اولاد سے کہا کہ فلاں زمین جو فلاں علاقہ میں ہے اس کو آپس میں بانٹ لو اور ان لوگوں نے آپس میں بانٹ لیا اور اس تقسیم پر ہر ایک رضامند ہے تو یہ درست ہے۔

خلاصہ بحث یہ ہے کہ اگر تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں اختلاف ونزاع نہ ہو تو ہبہ مشاع درست ہے۔

جواب سوال نمبر ۴:

ہبہ کب تمام ہوتا ہے، ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں؟ اور ہبہ میں اس کی حیثیت کیا ہے یہ شرط صحت ہے، شرط لزوم ہے یا شرط تمام؟

جمہور کا مسلک جن میں حنفیہ اور شافعیہ شامل ہیں یہ ہے کہ ہبہ بغیر قبضہ کے تام نہیں ہوتا اگر کسی شخص نے کہہ دیا کہ میں نے تمھیں فلاں چیز ہبہ کردی تو ہبہ تو ہوا لیکن ابھی تمام نہیں ہوا جب تک کہ موہوب لہ اس پر قبضہ نہ کرلے، گویا صرف ایجاب وقبول سے ہبہ ہوجاتا ہے، مگر ملکیت قبضہ کے بعد ہی ہوتی ہے، اس طرح یہ کہا جاسکتا ہے کہ قبضہ ہبہ کے لیے شرط صحت ہے بایں طور کہ ہبہ تو ایجاب وقبول سے ہوجاتا ہے مگر قبضہ سے پہلے ہبہ پر ملکیت ثابت نہیں ہوتی۔

''والعقد ينعقد بالإيجاب و القبول و القبض لا بد منه لثبوت الملك'' (۲/۲۶۷)۔

امام شافعی رحمہ اللہ نے ''کتاب الام'' میں اپنا مسلک ان الفاظ میں ذکر کیا ہے:

''قال الشافعي رحمه الله تعالى: وهكذا كل هبة ونحلة وصدقة غير محرمة فهي كلها من العطايا التي لا يوخذ عليها عوض ولا يتم إلا بقبض المعطى'' (۷/۱۰۴)۔

امام مالکؒ کا مسلک:

امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ تام ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے، بلکہ جس طرح بیع مطلق ایجاب وقبول سے پوری ہوجاتی ہے، اسی طرح ہبہ بھی مجرد ہبہ کا لفظ منہ سے نکال دینے سے یعنی ایجاب وقبول سے تام ہوجاتا ہے، اس کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے۔ امام مالکؒ ہبہ کو بیع پر قیاس کرتے ہیں، البتہ امام مالک یہ بھی کہتے ہیں کہ موہوب لہ کو قبضہ کرنے پر مجبور کیا جائے گا تا کہ فساد ہبہ کا دروازہ بند ہوجائے، گویا امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ ہبہ کے لیے شرط صحت نہیں بلکہ شرط تمام ہے۔

بدایۃ المجتہد میں ہے: ''فمالك: القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة قال مالك ينعقد بالإيجاب والقبول على القبض كالبيع'' (۲/۳۲۹)۔

امام احمد بن حنبلؒ کا مسلک:

امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک ہبہ کے لیے قبضہ شرط لزوم میں سے ہے، نہ کہ شرط صحت یا شرط تمام۔ گویا صرف ہبہ قبول کر لینے سے وہ مالک ہوجائے گا اور قبضہ سے پہلے اس میں تصرف بھی درست ہوگا، البتہ لزوم ہبہ کے لیے قبضہ ضروری ہے۔ امام احمد بن حنبل سے ایک روایت یہ بھی مروی ہے کہ وہ مکیلی اور موزونی اشیاء میں صحت ہبہ کے لیے قبضہ ضروری ہونے کی بات کہتے ہیں جیسا کہ احناف وشوافع کا مسلک۔

''قال أحمد وأبو ثور: تصح الهبة بالعقد وليس القبض من شروطها أصلا لا من شرط تمام، ولا من شرط صحة وهو قول أهل الظاهر وقد روى عن أحمد بن حنبل أن القبض من شروطها في المكيل والموزون'' (بداية المجتهد ۲/۳۲۹)۔

''مسألة: قال ويصح في غير ذالك بغير قبض إذا قبل كما يصح في البيع يعني أن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه وروى ذالك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما أنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم يقبض'' (المغني مع شرح الكبير ۶/۲۵۱)۔

امام احمد کی دلیل:

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت لزوم کی ہے، امام احمد بن حنبل کے موقف کی تائید میں حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کا وہ واقعہ ہے جس کا تذکرہ قبل میں ہوا کہ حضرت ابوبکر صدیق نے حضرت عائشہ کو ایک باغ میں سے بیس وسق کھجور ہبہ کیا تھا، حضرت عائشہ رضی اللہ عنہ نے ابھی اس پر قبضہ نہیں کیا تھا کہ حضرت ابوبکر مرض الموت میں مبتلا ہوگئے تو آپ نے حضرت عائشہ سے فرمایا کہ تم نے نہ تو اس پر قبضہ کیا، نہ ہی اسے الگ کیا، اس لیے اب وہ وارث کا مال ہے۔

اس سے استدلال بایں طور ہے کہ دیکھیے ہبہ تو درست قبضہ سے قبل ہی ہوگیا تھا، ہاں حضرت عائشہ نے قبضہ نہیں کیا تھا اس وجہ سے حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ نے ہبہ لوٹا لیا تو اس سے پتہ چلا کہ ہبہ تو درست ہے، البتہ لزوم کے لیے قبضہ ضروری ہے۔

امام مالک کی دلیل:

امام مالکؒ کے یہاں چونکہ ہبہ میں قبضہ کی حیثیت شرط تمام کی ہے، اس کی تائید میں حضرت علیؓ وعبداللہ بن مسعودؓ کا وہ قول ہے جس میں انہوں نے فرمایا کہ اگر موہوب معلوم و متعین ہو تو قبضہ ہو یا نہ ہو ہبہ جائز ہے۔

''وروی عن علی و ابن مسعود رضی اللہ عنهم قالا الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أولم تقبض'' (ایضا)۔

امام مالک نے ہبہ کو چونکہ عقد بیع سے تشبیہ دی ہے اور اس کو بیع پر قیاس کیا ہے کہ جس طرح بیع میں مبیع پر قبضہ شرط نہیں ہے صرف ایجاب وقبول سے بیع مکمل ہوجاتی ہے، اسی طرح ہبہ بھی محض ایجاب وقبول سے مکمل ہوجائے گا، اس کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے۔ ہبہ میں قبضہ شرط نہیں ہے، اس کی وجہ یہ بھی ہوسکتی ہے کہ ہبہ کسی شئی کے مالک بنانے کے بارے میں عقد تبرع ہے اور عقد تبرع میں ملکیت کے لیے قبضہ ضروری اور شرط نہیں ہے جیسا کہ وصیت ہے۔ وصیت میں موصی لہ صرف وصیت سے شئی کا مالک ہوجاتا ہے، اسی طرح ہبہ میں بھی مالک ہوجائے گا، مالک بننے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے۔

''وجه قوله إن هذا عقد تبرع بتمليك العين فيفيد قبل القبض كالوصية'' (بدائع الصنائع ۱۲۶/۵)۔

جمہور فقہاء کا استدلال:

امام ابوحنیفہ اور امام شافعی کا مسلک قبضہ کے سلسلہ میں یہ ہے کہ قبضہ ہبہ کے لیے شرط ہے، اس کے بغیر ہبہ درست نہیں ہوگا، اس موقف کی تائید حضرت ابوبکر صدیق کا وہ واقعہ ہے جس میں انھوں نے مرض الوفات میں حضرت عائشہ کو ہبہ کیا ہوا وہ باغ اور کھجور واپس لے لیا جس پر حضرت عائشہ نے نہ قبضہ کیا تھا نہ الگ کیا تھا، صرف قبضہ نہ ہونے کی وجہ سے وہ مال حضرت عائشہ کا نہ ہوا اگر صرف عقد سے ملکیت ثابت ہوجاتی تو حضرت ابوبکر صدیق ہرگز نہ فرماتے کہ اب یہ وارث کا مال ہے، اس سے یہ معلوم ہوا کہ ہبہ کے لزوم اور تمام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔

جمہور کی دلیل اجماع صحابہ ہے جس میں یہ ہے کہ حضرت ابوبکر وحضرت عمرؓ نے صحابہ کرام کی موجودگی میں ہبہ کے تمام وجواز ہونے کے لیے تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا اور لزوم ہبہ کے لیے قبضہ کو ضروری قرار دیا اور صحابہ میں کسی نے اس کا انکار نہیں کیا، جیسا کہ سوال نمبر ا کے جواب میں گزر چکا ہے۔

جمہور کی عقلی دلیل یہ بھی ہے کہ ہبہ عقد تبرع میں سے ہے، اگر قبضہ کے بغیر ہبہ کی صحت کا حکم لگا کر کہہ دیا جائے کہ فقط قبول سے ہی موہوب لہ، شئی موہوب کا مالک ہوجائے گا، مالک ہونے کے لیے قبضہ ضروری نہیں ہے، تو عقد کے بعد واہب سے موہوب لہ قبضہ کا مطالبہ کرے گا اور واہب پر قبضہ کرانا ضروری ہوگا، حالانکہ اس نے قبضہ کا تبرع نہیں کیا ہے اور کسی پر ایسی چیز واجب کرنا اس نے جس کا تبرع نہیں کیا، تبرعات کے موضع اور تقاضہ کے خلاف ہے۔ لہذا بغیر قبضہ کے موہوب لہ شئی موہوب کا مالک نہیں ہوگا۔

''ولأنه عقد تبرع وفی إثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح. يعنی لو ثبت الملك بمجرد العقد تتوجه المطالبة عليه بالتسليم فيؤدی إلی إيجاب التسليم علی المتبرع وهو لم يتبرع به ويجاب شئی لم يتبرع به يخالف موضوع التبرعات بخلاف المعاوضات كذا فی الكافی'' (تکملة فتح القدیر کتاب الهبة ۲۲/۹)۔

قبضہ کی حیثیت:

امام ابوحنیفہؒ، امام شافعی اور سفیان ثوریؒ کے نزدیک ہبہ میں قبضہ کی حیثیت شرط صحت کی ہے۔

امام مالکؒ کے نزدیک ہبہ میں قبضہ کی حیثیت شرط تمام کی ہے، شرط صحت کی نہیں ہے اور حضرت امام احمد بن حنبلؒ کی نظر میں ہبہ میں قبضہ کی حیثیت شرط لزوم کی ہے نہ کہ شرط صحت و شرط تمام کی۔

قبضہ کی ان تینوں حیثیتوں کے پیش نظر یہ بات کہی جاسکتی ہے کہ ہبہ میں اصل مقصد واہب کا موہوب لہ کو شئی موہوب کا مالک بنانا ہی ہے، اور ظاہری بات ہے جب تک شئی موہوب پر واہب کا قبضہ نہ ہوجائے ہبہ کا مقصد صحیح طور پر حاصل نہیں ہوسکتا ہے، اس لیے جن فقہاء نے قبضہ کو شرائط ہبہ میں شمار کیا ہے ان کا مسلک دلائل کے اعتبار سے زیادہ قوی اور راجح ہے، اس کے وجوہات مندرجہ ذیل ہیں:

۱۔ایک تو یہ کہ ہبہ کے تمام ولازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہونے پر اجماع صحابہ ہے جیسا کہ سابق میں گزرا۔

۲۔ حضرت علیؓ اور حضرت عبداللہ بن مسعودؓ کے جس قول سے استدلال کیا گیا ہے، وہ قول قبضہ کے شرط نہ ہونے کے مدعا پر مکمل طور پر صادق نہیں آتا، اس لیے کہ اس قول سے صرف یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ بغیر قبضہ کے ہبہ درست نہیں ہے، لیکن کیا بغیر قبضہ کے ملکیت بھی ثابت ہوجائے گی؟ اس سلسلہ میں یہ اثر خاموش ہے جب کہ حضرت ابوبکر و عمرؓ کی مذکورہ اثر سے یہ واضح طور پر ثابت ہے کہ ملکیت کے لیے قبضہ شرط ہے۔

''ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنه وهوما روينا أن سيدنا أبا بكر وسيدنا عمر رضي الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلي بحضرة الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون إجماعا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۲۶)

۳۔ ہبہ کو تبرعات پر قیاس کرکے یہ کہنا کہ تبرعات کی طرح اس میں قبضہ ملکیت کے لیے ضروری نہیں، تو اس دلیل میں بھی وہ مضبوطی نہیں ہے ورنہ محض ہبہ کے ذریعہ ملکیت ثابت کرنے پر واہب پر موہوب لہ کے لیے شئی موہوب کو سپرد کرنے کا ضمان لازم آئے گا، اور یہ مزاج شریعت کے خلاف ہے کیونکہ واہب نے اس کا تبرع نہیں کیا ہے اور کسی پر ایسی چیز کا لازم کرنا اس نے جس کا تبرع نہیں کیا ہے تبرعات کی نزاکتوں کے خلاف ہے۔

۴۔ ہبہ کو وصیت پر قیاس کرتے ہوئے یہ کہنا بھی درست نہیں ہوگا کہ وصیت کی طرح ہبہ میں قبضہ ضروری نہیں ہے، کیوں کہ وصیت میں موصیٰ لہ، وصی کے مرنے کے بعد مالک ہوتا ہے اور ھبہ میں زندگی میں مالک ہوتا ہے، لہذا دونوں میں بہت فرق ہے، ایک دوسرے پر اس فرق کی وجہ سے قیاس نہیں کیا جاسکتا ہے۔

قول فیصل:

فقہاء کرام کے آراء اور مذکورہ بالا مباحث کی روشنی میں میرا خیال ہے کہ بغیر قبضہ کے بھی ہبہ صحیح ہوجائے گا، البتہ ثبوت ملک اور شئی موہوب میں تصرف کا حق قبضہ کے بعد ہی دیا جاسکتا ہے، اب رہی بات موہوب لہ کی جانب سے قبضہ میں تاخیر کی تو وہ اس کا اپنا عمل ہے، اگر اس کے عمل سے ہبہ کے واپس یا ختم ہونے کی نوبت آتی ہے تو وہ اس کا ذمہ دار خود ہے، واہب کو اس سلسلہ میں مورد الزام نہیں ٹھہرایا جاسکتا ہے، البتہ اگر واہب خود قبضہ دینے میں ٹال مٹول سے کام لے رہا ہے تو موہوب لہ اس سے تقسیم کرکے قبضہ دلانے کا مطالبہ کرسکتا ہے اور موہوب لہ کو یہ حق ملنا چاہئے۔ اگر اس کے نتیجہ میں واہب پر قبضہ دلانے کا خرچ اور ضمان لازم آتا ہے تو اس طرح کے ضمان کو عام طور پر ہبہ کرنے والا بخوشی گوارہ کرلیتا ہے اور اس کو اپنے لیے اضافی بوجھ نہیں سمجھتا۔ ارشاد ربانی: "ولا تبطلوا أعمالكم" کے پیش نظر ایک عاقل بالغ اور آزاد انسان کے قول کو باطل ہونے سے بچانے کی یہ اچھی صورت ہے کہ وہ ضمان کو گوارہ کرے اور اپنے عمل احسان کو خوش اسلوبی اور طیب خاطر سے مکمل کرے۔

جواب سوال نمبر ۵:

اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین، تو خود واہب گارجین کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل و تمام ہونے کے لیے کافی ہے، اگر بالغ ہونے کے بعد واہب نے شئی موہوب کو اپنے ہی قبضہ میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ ہی ہبہ کے تام ہونے کے لیے کافی ہوگا، الگ سے نابالغ اولاد کو بعد بلوغ شئی موہوب پر قبضہ دلانے کی ضرورت نہیں ہے۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأن قبض الأب ينوب عنه'' (البحر الرائق ۷/۴۹۰)۔

والد کی طرف سے نابالغ کو ہبہ کی صورت میں بہتر یہ ہے کہ اس پر گواہ بنالے، حالانکہ گواہ بنانا لازمی شرط نہیں ہے بلکہ یہ اختیار کے قبیل سے ہے، تاکہ اولاد کے بالغ ہونے کے بعد والد کے انکار کی کوئی گنجائش نہ رہے اور آپس میں اس بات کو لیکر دیگر وارثین اور موہوب لہ اولاد کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو گویا یہ حکم احتیاط کے قبیل سے ہے۔

''قال محمد رحمه الله في الأصل كل شئي وهبه لابنه الصغير وأشهد عليه... والإشهاد ليس بشرط لازم؛ فإن الإشهاد تتم بالإعلان ولكن ذكر الإشهاد احتياطا تحرزا عن الجحود إذا كبر الولد'' (المحيط البرهاني ۷/۱۸۵)۔



ہبہ کے چند اہم مسائل

مولانا عبیداللہ ندوی [1]

تمہید:

شریعت اسلامیہ کی نظر میں ہر ایسا امر پسندیدہ و مرغوب ہے جس سے لوگوں کے دل جڑیں، ان میں محبت و الفت پیدا ہو اور باہم روابط استوار ہوں، البتہ انسانی تقاضوں اور حالات و ضروریات کے بدلنے سے اس کی اہمیت و حیثیت بھی بدل جائے گی، کوئی ایسا امر جو انسانی زندگی کے لیے لابدی ہے تو اس پر عمل پیرا ہونا ہر فرد و بشر پر لازم ہے جیسے مال کی زکوۃ، کیونکہ اس دنیاوی زندگی میں انسانی معاشرہ میں ایسے افراد کا وجود ضروری ہوتا ہے جو ذرائع حیات کے طریقوں، کسب معاش کے وسائل اور اپنی ضروری خوراک فراہم کرنے سے عاجز و قاصر ہوتے ہیں ایسی صورت میں ابنائے نوع پر لازم ہوتا ہے کہ وہ ان کا تعاون کریں اور انہیں ان حالات سے نجات دلائیں۔

یہ تو ہوئی فرض کی بات اس کے علاوہ بھی جس قدر مال انہیں دیا جائے یا ان پر خرچ کیا جائے وہ سب مستحب اور کار ثواب ہے، کیونکہ اس سے آپس میں الفت و محبت پیدا ہوتی ہے، اسی بنا پر اللہ تعالی نے ہبہ کرنے یا دادو دہش کو مشروع فرمایا ہے، اور اس میں ثواب بھی رکھا ہے، آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا:

''تهادوا تحابوا'' (الأدب المفرد للبخاری باب قبول الهدية، رقم: ۶۰۷، مؤطا، كتاب حسن الخلق، رقم: ۱۶۳۱، بيهقى، باب فى مقاربة وموادة أهل الدين ۸۹۷۶، ۴۷۹۱۶) (آپس میں ہدایا و تحائف کا تبادلہ کیا کرو تا کہ باہم محبت پیدا ہو)۔

نیز حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ہدیہ قبول بھی فرمایا ہے اور اس کی ترغیب بھی دی ہے، چنانچہ ارشاد ہے:

''من جائه من أخيه معروف من غير إشراف ولا مسألة فليقبله ولا يرده، فإنه رزق ساقه الله إليه'' (مسند الإمام احمد بن حنبل ۲/۹۹، رقم: ۵۷۴۸)۔

(جس کے پاس اس کے بھائی کی طرف سے کوئی چیز (ہدیہ، عطیہ وغیرہ) آئے اسے چاہئے کہ اس کو قبول کرلے بشرطیکہ اشراف نفس نہ ہو اور سوال نہ کیا ہو، کیونکہ یہ روزی ہے جو اللہ تعالی نے اس تک پہنچائی ہے)۔

مزید یہ کہ ہبہ صفات کمال میں سے ایک صفت ہے جس کے ذریعہ اللہ تعالی نے اپنی توصیف بیان فرمائی ہے، ارشاد ہے:

"أم عندهم خزائن رحمة ربك العزيز الوهاب" (سورہ ص: ۹) (کیا ان کے پاس تمہارے رب کی رحمت کے خزانے ہیں جو زبردست، اور بڑا عطا کرنے والا ہے)۔

چنانچہ جب ابناء بشر اس کو اچھی نیت سے انجام دیں گے تو گویا کہ انہوں نے ایک اشرف صفت حاصل کرلی، کیونکہ اس میں جود و سخا کا استعمال، بخل و شح اور کینہ، حسد جیسی بیماریوں کا ازالہ اور موہوب لہ کی دلبستگی و دلجوئی ہے۔

اس کے برعکس اگر ہبہ کرنے کا مقصد گھٹیا ہو جو خدا اور رسول صلی اللہ علیہ وسلم کے نزدیک ناپسندیدہ ہے تو اس کی نیت کے مطابق اس کا مواخذہ بھی ہوگا، چونکہ عام طور پر لوگ احکام شرعیہ سے واقف نہیں ہوتے ہیں، اس لیے اختیارات کو استعمال کرنے کے لیے طریقہ کار کی جو تفصیلات ہیں وہ ان کو روبہ عمل نہیں لا پاتے ہیں، انہیں میں سے ایک ہبہ کا مسئلہ بھی ہے، اس لیے ذیل میں اس کی کچھ تفصیلات بیان کی جاتی ہے:

---

[1] استاذ حدیث و ادب دار العلوم ماٹلی والا گجرات۔

لغوی تعریف:

"التفضل علی الغیر ولو بغیر مال" (کسی پر مہربانی کرنا گو اس میں کوئی مالی منفعت نہ ہو)۔

قرآن پاک میں ہے: "فهب لی من لدنك ولیا" (سورہ مریم: ۵) (خدایا تو اپنی طرف سے مجھے کوئی نائب عطا فرما)۔

اصطلاحی تعریف:

ہبہ کی اصطلاحی تعریف میں از روئے مسالک ائمہ تفصیل ہے، چنانچہ احناف اس کی تعریف یوں کرتے ہیں:

"بلا شرط معاوضہ فوری طور پر کسی شئ کا مالک بنانا ہبہ ہے"۔

مالکیہ فرماتے ہیں:

"کسی شئ کا دوسرے شخص کو بلا معاوضہ مالک بنانا جس کا مقصد موہوب لہ کی خوشنودی یا پاس خاطر ہو، اسے ہدیہ بھی کہتے ہیں"۔

شوافع اس کی تعریف یوں کرتے ہیں:

"ہبہ کا اطلاق دو معنوں پر ہوتا ہے: ایک معنی عام ہے جو ہدیہ، ہبہ اور خیرات سب کو شامل ہے، دوسرا معنی ہبہ خاص ہے جسے ہبہ ذات الارکان کہتے ہیں"۔

حنابلہ فرماتے ہیں:

"ہبہ یہ ہے کہ ایک شخص جسے اپنے مال پر تصرف کا حق ہے وہ اپنی زندگی میں اپنی چیز کا جس کی بابت اسے علم ہو یا نہ ہو جاننا دشوار ہو، کسی کو بغیر معاوضہ کے مالک بنادے، درآنحالیکہ وہ شئ موجود ہو اور اس کے سپرد کرنے کی اسے قدرت ہو اور اس کا دینا واجب نہ ہو" (کتاب الفقہ علی المذاہب الاربعہ ۳/۲۸۹-۲۹۲)۔

ہبہ کے ارکان:

ہبہ کے ارکان احناف کے نزدیک قیاساً ایجاب وقبول ہیں خواہ کسی بھی صیغہ سے ہوں بشرطیکہ بلاعوض تملیک کا فائدہ دیتے ہوں، کیونکہ ہبہ بھی بیع کی طرح ایک عقد ہے، لہذا جس طرح بیع میں ایجاب وقبول رکن ہے، اسی طرح ہبہ میں بھی ہوگا، مبسوط کی روایت کے مطابق قبضہ بھی رکن ہوگا، اس لیے کہ ثبوت ملک کے لیے قبضہ ضروری ہے برخلاف بیع کے، نیز امام کاسانی اور بعض حنفیہ کے نزدیک صرف ایجاب رکن ہے، موہوب لہ کی طرف سے قبول کرنا استحساناً رکن نہیں ہے، اس لیے کہ ہبہ کے لغوی معنی ہیں مالک کی طرف سے ایجاب کا ہونا نہ کہ قبول کی شرط (بدائع الصنائع ۵/۱۶۲، کتاب الھبۃ، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۷۹)۔

قبولیت اور قبضہ تو ثبوت ملک کے لیے ہے۔

ثمرہ اختلاف: اس صورت میں ظاہر ہوگا کہ اگر کسی نے قسم کھائی کہ وہ یہ شئ فلاں کو ہبہ نہیں کرے گا، پھر اس نے اس میں سے ہبہ کردیا لیکن موہوب لہ نے قبول نہیں کیا تو قسم کھانے والا استحساناً حانث ہوجائے گا، اور قیاساً حانث نہیں ہوگا (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۷۹)۔

شرائط ہبہ:

ہبہ کے چند شرائط ہیں جن میں سے بعض کا تعلق ایجاب وقبول سے ہے اور بعض کا تعلق واہب سے اور کچھ کا تعلق شئ موہوب سے ہے۔

جن شرائط کا تعلق رکن سے ہے وہ یہ ہیں:

۱- ہبہ کسی شرط پر منحصر نہ ہو مثلاً یوں کہے: میں نے یہ گھر تمہیں ہبہ کیا اس وقت سے کہ تمہارا بھائی سفر سے آجائے یا یوں کہے کہ اگر بارش ہوگئی تو میں یہ جانور تمہیں ہبہ کردوں گا، کیونکہ سفر سے واپسی یا نزول بارش امور مشتبہ میں سے ہیں۔

۲- ہبہ کرنے کے لیے وقت مقرر کیا جائے، مثلاً یوں کہے کہ میں نے آئندہ کل سے یا آغاز ماہ سے یہ چیزیں تمہیں ہبہ کردی۔

واہب سے متعلق جو شرائط ہیں وہ یہ ہیں:

۱- عاقل ہو، لہذا مجنون کا ہبہ درست نہیں۔

۲- بالغ ہو، لہذا بچہ کا ہبہ درست نہیں۔

۳- آزاد ہو، لہذا غلام کا ہبہ درست نہیں۔

۴- اسے معاملہ کا نااہل قرار نہ دیا گیا ہو۔

۵- وہ شئ موہوب کا مالک ہو، اگر مالک نہ ہو تو ہبہ کرنا درست نہ ہوگا۔

وہ شرائط جن کا تعلق شئ موہوب سے ہے، وہ یہ ہیں:

۱- وہ شئ بوقت ہبہ موجود ہو، اگر ہبہ کے وقت وہ شئ معدوم ہو تو ہبہ درست نہ ہوگا مثلاً آئندہ موسم میں لگنے والے پھل کا ہبہ، یا بکریوں کے آئندہ حمل میں پیدا ہونے والے بچوں کا ہبہ وغیرہ۔

۲- شئ موہوب مال متقوم ہو، لہذا ایسی شئ کا ہبہ کرنا درست نہیں جو سرے سے مال ہی نہیں کہلاتا ہے مثلاً مردار، خون، سور، یا حدود حرم میں کیا گیا شکار وغیرہ، اسی طرح ایسے مال کا ہبہ کرنا بھی درست نہیں جس کی شریعت کی نظر میں کوئی قیمت نہ ہو مثلاً شراب۔

۳- واہب کی مملوک ہو، لہذا مال غیر میں بغیر اس کی اجازت کے ہبہ نافذ نہ ہوگا۔

۴- وہ شئ فی نفسہ ملک بننے کی صلاحیت رکھتی ہو، لہذا اشیاء مباحہ مثلاً گھاس، پانی، وغیرہ میں ہبہ درست نہیں ہے۔

۵- موہوب غیر موہوب سے جدا ہو ممتیز ہو، متصل نہ ہو، غیر موہوب کے ساتھ مشغول نہ ہو، مثلاً زمین ہبہ کیا جس میں واہب کی کھیتی ہے یا درخت جس میں واہب کے پھل ہیں یا اس کے برعکس۔

۶- شئ موہوب قابل تقسیم مشاع (مشترکہ) نہ ہو۔

۷- شئ موہوب پر موہوب لہ کا قبضہ ہو جائے، یہ شرط ہبہ کے نافذ ہونے اور اس کی ملکیت ثابت ہونے کی ہے، لہذا جب تک قبضہ نہ ہو نہ اسے ہبہ مانا جائے گا اور نہ موہوب لہ اس کا مالک متصور ہوگا۔

مشاع اور مقسوم کی وضاحت:

مشاع کہتے ہیں کسی شخص کا کسی چیز کے حصہ غیر متعینہ سے اپنا حصہ کسی کو ہبہ کرنا، یا اپنی شئ مملوک کو دو یا زائد افراد کو ہبہ کرنا (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/ ۶۸۶)۔

اس کی دو قسمیں ہیں:

الف- جو قابل تقسیم ہو، اور قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ کی جانے والی چیز میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے جیسے بڑا مکان، کھیت وغیرہ۔

ب- جو قابل تقسیم نہ ہو اور نا قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ شئ موہوب میں اتنی وسعت نہ ہو کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت سے استفادہ کیا جاسکے جیسے مکان کی سیڑھی، حمام، گاڑی، غلام، مٹکا، بیت صغیر، چکی، جوہر، بخاری (آتشیں) وغیرہ (مجموعہ قوانین اسلامی/ ۲۸۵، الفقہ علی المذاہب الاربعہ ۳/ ۲۸۹-۳۰۰)۔

مقسوم کہتے ہیں ایسی شئ کو جو قبل التقسیم اور بعد التقسیم قابل انتفاع رہے چنانچہ محشی ہدایہ تحریر فرماتے ہیں:

"ونعني بالمقسوم أن يبقى منتفعًا به قبل القسمة وبعدها" (ہدایہ ۳/کتاب الهبة حاشیہ نمبر: ۶)۔

شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب اور ان کے دلائل:

امام مالک، امام شافعی، امام احمد، ابوثور وغیرہم کے نزدیک هبه مشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم دونوں میں جائز اور درست ہے۔

دلائل:

ان حضرات کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- "فنصف ما فرضتم إلا أن یعفون" (سورہ بقرہ: ۲۳۷) (آدھا اس کا کہ تم مقرر کر چکے تھے مگر یہ کہ درگذر کریں عورتیں)۔

اس آیت میں اللہ تعالیٰ نے طلاق قبل الدخول کی صورت میں نصف مہر کو واجب کیا ہے الا یہ کہ زوجات کی طرف سے حط (کمی) پائی جائے، اور عین، دین مشاع، مقسوم کے درمیان کوئی تفصیل نہیں بیان فرمائی ہے، لہذا یہ آیت "ہبہ مشاع" کے جواز پر دلالت کرتی ہے۔

۲- "أن رسول اللہ ﷺ لما شدد فی الغلول فی الغنیمة فی بعض الغزوات، فقام علیه السلام إلی سنام بعیر وأخذ منه وبرة ثم قال: أما إنی لایحل لی من غنیمتکم ولو بمثل هذه الوبرة إلا الخمس والخمس مردود فیکم، ردوا الخیط والمخیط فإن الغلول عار وشنار علی صاحبه إلی یوم القیامة، فجاء أعرابی بکبة من شعر فقال: أخذتها لأصلح بها بردعة بعیری یا رسول اللہ فقال: أما نصیبی فهو لك وسأسلمك الباقی" (مسند الامام احمد بن حنبل حدیث نمبر: ۲۲۶۹۴، ۵/۳۳۰)۔

(رسول اللہ ﷺ نے بعض غزوات میں مال غنیمت کی چوری کے بارے میں جب سختی فرمائی، تو آپ ﷺ ایک اونٹ کے کوہان کے پاس تشریف لے گئے اور اس کا ایک بال لیا اور فرمایا: سنو! میرے لیے تمہارے مال غنیمت میں سے اس بال کے برابر بھی کوئی چیز حلال نہیں ہے سوائے خمس کے، اور خمس بھی تم میں لوٹا دیا جائے گا، سوئی اور دھاگہ واپس کرو اس لیے کہ مال غنیمت میں چوری قیامت کے دن خیانت کرنے والے کے حق میں ننگ و عار ہوگا، چنانچہ ایک اعرابی ہاتھ میں بالوں کا ایک گچھا لے کر آیا اور کہا: اس کو میں نے اس لیے لیا تا کہ اپنی اونٹنی کا کجاوا درست کرو، آپ ﷺ نے فرمایا: جہاں تک میرے حصہ کا تعلق ہے تو وہ تمہارے لیے ہے اور عنقریب باقی بھی تمہارے حوالہ کردوں گا)، یہ ہبہ مشاع فیما یقسم کی دلیل ہے۔

۳- "أن رسول اللہ ﷺ نزل علی أبی أیوب الأنصاری فنظر إلی موضع المسجد فوجده بین أسعد بن زرارة وبین رجلین من قومه فاستباع أسعد نصیبهما لیهب الکل من رسول اللہ ﷺ فأبیا ذلك فوهب أسعد نصیبه من النبی ﷺ فوهبا أیضًا نصیبهما من رسول اللہ ﷺ فقد قبل النبی ﷺ الهبة فی نصیب أسعد وقبل فی نصیب الرجلین أیضًا" (صحیح مسلم، کتاب المساجد، باب ابتناء مسجد النبی ﷺ، رقم: ۵۲۴)۔

(ہجرت کے موقع پر حضور ﷺ جب حضرت ابو ایوب انصاریؓ کے مہمان ہوئے تو مسجد کے لیے جگہ تلاش کی، ایک جگہ ملی جو اسعد بن زرارہ اور ان کی قوم کے دو لوگوں کے درمیان مشترک تھی حضرت اسعد بن زرارہ نے ان دونوں سے زمین بیچنے کا مطالبہ کیا تا کہ کل حضور ﷺ کو ہبہ کریں، لیکن ان دونوں نے انکار کر دیا، تو حضرت اسعد بن زرارہ نے اپنا حصہ ہبہ کر دیا پھر ان دونوں نے بھی اپنا حصہ ہبہ کر دیا اور حضور ﷺ نے حضرت اسعد اور ان دونوں آدمیوں کا حصہ بطور ہبہ قبول فرمالیا)۔

معلوم ہوا کہ ہبہ مشاع جائز ہے کیونکہ اگر جائز نہ ہوتا تو آپ ﷺ قبول نہ فرماتے۔

۴- جب ہوازن کا وفد حضور ﷺ کے پاس یہ مطالبہ لے کر آیا کہ ہمارے اموال جو بطور غنیمت لیے گئے ہیں لوٹا دیئے جائیں تو حضور ﷺ نے فرمایا:

"ما کان لی وبنی عبد المطلب فهو لکم" (نیل الاوطار ۸/۳، بحوالہ بدائع الصنائع، معارف القرآن ۴/۳۴۹)۔

۵- نیز ابو قتادہ کی مشہور حدیث بخاری و مسلم میں ہے کہ انہوں نے جنگلی گدھے کا شکار کیا تھا پھر اپنے اصحاب کو ہبہ مشاع کیا حضور ﷺ نے اسے باقی رکھا (بخاری کتاب الهبة، باب قبول هدیة الصید، رقم: ۲۵۷۲، مسلم کتاب الحج، باب تحریم الصید للمحرم رقم: ۱۱۹۶)۔

۶- ہبہ ایک عقد تملیک ہے لہذا مشاع اور غیر مشاع دونوں میں درست ہوگا جیسے کہ بیع اپنی تمام انواع (صحیح، فاسد، صرف اور سلم وغیرہ) کے ساتھ درست ہوتا ہے اور تمام عقد میں مانع نہیں ہوتا ہے اور مشاع میں ہبہ درست ہونے کی وجہ یہ ہے کہ وہ حکم ہبہ قبول کرنے کے قابل ہوتا ہے، اور وہ حکم ملکیت ہے، رہی بات ہبہ کے تبرع ہونے کی، تو اس کا مشاع ہونا اسے باطل نہیں کرے گا جیسے کہ قرض اور وصیت کہ یہ دونوں بھی تبرع ہیں، لیکن مشاع طور پر درست

ہوتے ہیں، نیز ہبہ مشاع میں قبضہ اسی طرح درست ہوگا جیسا کہ بیع میں ہوتا ہے۔

احناف کے نزدیک جو اشیاء قابل تقسیم ہیں ان میں ہبہ مقسوم ہی درست ہوگا، اور ہبہ مشاع صرف ان اشیاء میں درست ہوگا جو نا قابل تقسیم ہوں، اگر مشاع قابل تقسیم ہو تو ہبہ درست نہ ہوگا۔

دلائل:

۱- حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنی مرض الوفات میں حضرت عائشہ صدیقہؓ سے فرمایا تھا:

''إن أحب الناس إلي غنى أنت وأعزهم علي فقرًا أنت، وإني كنت نحلتك جداد عشرين وسقًا من مالي بالعالية وإنك لم تكوني قبضتيه ولا جذتيه، وإنما هو اليوم مال الوارث'' (مؤطا کتاب الاقضیہ، باب ما لا یجوز من النحل، رقم: ۱۵۰۲)۔

(میری نور نظر لوگوں میں تمہاری مالداری مجھے سب سے زیادہ محبوب ہے اور تمہارا فقر لوگوں میں مجھ پر سب سے زیادہ گراں گذرتا ہے میں نے عالیہ میں تم کو ایک باغ ہبہ کیا تھا لیکن تم نے نہ اس پر قبضہ کیا اور نہ اس کو تقسیم کر کے الگ کیا، لہذا وہ آج ورثہ کا مال ہے)۔

دیکھئے حضرت ابوبکرؓ نے ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور تقسیم کو معتبر مانا ہے۔

۲- حضرت عمرؓ سے روایت ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا:

''لوگوں کو کیا ہو گیا ہے کہ اپنی اولاد کو کوئی چیز ہبہ کرتے ہیں، لیکن اس کو نہ قبضہ دلاتے ہیں اور نہ تقسیم کر کے الگ کرتے ہیں، اور کہتے ہیں: اگر میں مر گیا تو یہ اس کا ہے اور اگر وہ مر گیا تو ہبہ میرے پاس لوٹ کر آئے گا اور اسی حال میں مر گیا تو میں اس چیز کو ورثہ کی میراث میں شامل کر دوں گا'' (حوالہ سابق، حدیث نمبر: ۱۵۰۴)۔

۳- سیدنا حضرت علیؓ سے منقول ہے:

''من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم'' (بدائع الصنائع کتاب الهبة ۵/۱۷۱)۔

(جس نے کے حوالہ کر دے تو جائز ہوگا کیونکہ ہبہ قبضہ سے مکمل ہوتا ہے اور اس وقت وہ مشاع نہیں رہے گا۔

ہبہ میں اشتراط قبضہ کے سلسلہ میں فقہاء کے نقاط نظر اور ان کے دلائل:

عقد ہبہ میں قبضہ شرط ہے یا نہیں؟ اس سلسلہ میں فقہاء کے مابین اختلاف ہے۔

امام مالک فرماتے ہیں: ہبہ قبول کرنے سے درست ہو جائے گا، البتہ قبضہ کرنے پر مجبور کیا جائے گا، چنانچہ اگر موہوب لہ نے طلب قبضہ میں سستی و کوتاہی برتی یہاں تک کہ واہب مفلس ہو گیا یا مرض میں مبتلا ہو گیا تو ہبہ باطل ہو جائے گا، گویا کہ قبضہ امام مالک کے نزدیک شرط تمام و تکمیل ہے، شرائط صحت میں سے نہیں ہے۔

دلیل حضرت علیؓ اور ابن مسعودؓ سے مروی یہ حدیث ہے:

''الهبة جائزة إذا كانت معلومة، قبضت أو لم تقبض'' (المغنی ۵/۵۹۱ بحوالہ الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۹۲)

(ہبہ جائز ہے جبکہ معلوم ہو قبضہ کیا جائے یا نہ کیا جائے)۔

امام مالکؒ نے دونوں چیزوں کی رعایت کی ہے یعنی قیاس کی بھی اور صحابہ سے منقول روایت کی بھی اور دونوں میں تطبیق یوں دی ہے کہ چونکہ ہبہ دیگر عقود کی طرح ایک عقد ہے اس لیے قبضہ اس کے شرائط صحت میں سے نہیں ہوگا، اور اس اعتبار سے کہ صحابہ نے سدّ الذریعہ قبضہ کی شرط لگائی ہے اس لیے اس کو شرط کمال و تمام مانا ہے۔

امام احمد بن حنبل اور ابو ثور فرماتے ہیں کہ قبضہ اصلاً شرائط ہبہ میں سے نہیں ہے نہ شرط تمام و کمال ہے اور نہ ہی شرط صحت ہے، اصحاب ظواہر کا بھی یہی قول

ہے، البتہ امام احمد سے ایک قول یہ بھی منقول ہے کہ اشیاء مکیل وموزونی میں قبضہ شرائط صحت میں سے ہے، اس حدیث کی وجہ سے جو حضرت علیؓ اور ابن مسعودؓ سے مروی ہے:

"ہبہ جائز ہے جبکہ معلوم ہو قبضہ کیا جائے یا نہ کیا جائے"۔

امام سفیان ثوریؒ، امام شافعیؒ، اور امام صاحب فرماتے ہیں کہ صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اگر موہوب لہ نے قبضہ نہیں کیا تو واہب پر کچھ لازم نہ ہوگا۔

ان حضرات کے دلائل درج ذیل ہیں:

١- "حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنی صاحبزادی حضرت عائشہؓ کو اپنے غابہ کے مال میں سے اتنے درخت ہبہ کئے جس کا پھل بیس وسق آتا تھا لیکن جب ان کی وفات کا وقت آیا تو انہوں نے فرمایا اے میری جگر، میرے بعد لوگوں میں مالداری کے اعتبار سے تم سے زیادہ مجھے کوئی محبوب ہے اور نہ ہی کسی کا فقر مجھ پر تم سے زیادہ گراں گذرتا ہے اور میں نے اپنے مال میں سے تم کو اتنے درخت ہبہ کئے تھے جس کا پھل بیس وسق ہوتا تھا اگر تم نے اس کو محفوظ کر لیا ہوتا اور قبضہ کر لیا ہوتا تو وہ تمہارا ہوتا لیکن آج وہ ورثہ کا مال ہے" (موطا کتاب الاقضیہ باب ما لا یجوز من النحل حدیث نمبر: ١٤٠٣)۔

یہ حدیث صحت ہبہ کے لیے قبضہ کے شرط ہونے میں نص کی حیثیت رکھتی ہے۔

٢- نیز امام مالکؒ نے حضرت عمرؓ سے نقل کیا ہے کہ آپ ﷺ فرماتے تھے:

"لوگوں کو کیا ہو گیا ہے کہ وہ اپنی اولاد کو کچھ عطیہ دیتے ہیں (ہبہ کرتے ہیں) پھر اس کو اپنے ہی پاس روک کر رکھتے ہیں، اگر ان کا بیٹا مر گیا تو کہتے ہیں کہ میرا مال میرے قبضہ میں ہے میں نے کسی کو نہیں دیا تھا، اور اگر وہ خود مرنے کے قریب ہوتے ہیں تو کہتے ہیں کہ مال میرے بیٹے کا ہے میں نے اسے دیدیا تھا، لہذا اس لوا اگر کسی نے کسی کو عطیہ دیا اور موہوب لہ کو اس پر قبضہ نہیں دلایا بلکہ اپنے پاس روک کے رکھا تا کہ موت کے بعد یہ ورثہ کا ہو۔

٣- نیز حضرت عثمانؓ وعلیؓ کا بھی یہی قول ہے اور اس پر خلفاء راشدین اور صحابہ کا اجماع ہے اور کسی سے بھی اس کے خلاف منقول نہیں ہے۔

٤- حضور ﷺ نے فرمایا: "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة" (مصنف عبد الرزاق باب ما لا تجوز الصدقة إلا بالقبض حديث نمبر: ١٦٥٩٣، ٩/١٢٣) (ہبہ درست نہیں ہے جب تک کہ اس پر قبضہ نہ ہو جائے اور اسے تقسیم نہ کیا جائے)۔

٥- "إنه ﷺ أهدى إلى النجاشي ثلاثين أوقية مسكا ثم قال لأم سلمة: إني لأرى النجاشي قد مات، ولا أرى الهدية التي قد أهديت له إلا سترد فإذا ردت إلي فهي لك فكان كذلك" (مستدرك حاكم، كتاب النكاح، رقم: ٢٧٦٣)

(حضور ﷺ نے نجاشی کو تیس اوقیہ مشک ہدیہ بھیجا پھر حضرت ام سلمہؓ سے فرمایا کہ میرا خیال ہے کہ نجاشی کی وفات ہو گئی ہے اور میں نے جو ہدیہ اسے بھیجا ہے وہ واپس لوٹا دیا جائے گا، اگر وہ واپس آ گیا تو وہ تمہارے لیے ہے چنانچہ ایسا ہی ہوا)۔

جہاں سے یہ بات بھی واضح ہو گئی کہ احناف وشوافع کے نزدیک قبضہ کی حیثیت شرط صحت کی ہے، مالکیہ کے نزدیک شرط تمام کی، اور امام داؤد صاحب الظواہر کے نزدیک قبضہ کی کوئی حیثیت نہیں ہے۔

قبضہ ہبہ کی اقسام:

احناف کے نزدیک قبضہ ہبہ کی دو اقسام ہیں:

الف- قبض بطریق الأصالة: اور وہ یہ ہے کہ موہوب لہ اپنے لیے بذات خود قبضہ کرے، اور اس کے جواز کی شرط صرف عاقل ہونا ہے، لہذا صبی غیر عاقل یا مجنون کا قبضہ درست نہیں ہوگا، البتہ اس میں صحت قبضہ کے لیے بلوغ کی شرط استحساناً نہیں ہے، لہذا صبی عاقل غیر بالغ کا قبضہ بھی درست ہوگا، حالانکہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ بلوغ کی بھی شرط ہونی چاہئے کیونکہ قبضہ باب ولایت میں سے ہے اور بچہ کو اپنے اوپر ولایت حاصل نہیں ہوتی ہے، چنانچہ ہبہ میں بھی اس کا قبضہ درست نہیں ہونا چاہئے، جیسے کہ بیع میں نہیں ہوتا ہے۔

استحسان کی دلیل یہ ہے کہ قبضہ ہبہ تصرفات نافعہ میں سے ایک تصرف ہے، لہذا صبی عاقل اس کا مالک ہوگا۔

ب- قبض بطریق النیابۃ: نیابت کی دو قسمیں ہیں: ایک قسم کا تعلق قابض سے ہے اور دوسرے کا تعلق نفس قبضہ سے۔

(۱) وہ بچہ کے لیے قبضہ کرنا ہے، اس کے جواز کی شرط یہ ہے کہ ولایت موجود ہو یا عیلہ ہو یعنی ولی کی عدم موجودگی میں کسی شخص کی پرورش و نگرانی یا تربیت میں ہو۔

چنانچہ اگر کسی اجنبی نے صبی صغیر کو کچھ ہبہ کیا تو احناف کے نزدیک اس کے اولیاء اس ترتیب سے قبضہ کریں گے، باپ، اگر یہ نہ ہو تو اس کا وصی، پھر دادا اگر یہ بھی نہ ہو تو اس کا وصی، اگر یہ لوگ غیبت منقطعہ کے طور پر غائب ہو جائیں تو ولایت ابعد کی طرف منتقل ہو جائے گی جیسا کہ ولایت نکاح میں ہوتا ہے۔

اس بنا پر اگر ان اولیاء میں کسی نے کچھ ہبہ کیا اس حال میں کہ مال ان کے قبضہ میں ہے تو ہبہ درست مانا جائے گا اور وہ صغیر کے لیے قابض سمجھے جائیں گے (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/ ۶۹۴-۶۹۵)۔

اب رہ گیا یہ سوال کہ بچہ کے بالغ ہونے کے بعد ولی نے مال اپنے ہی قبضہ میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ ہی کافی سمجھا جائے گا یا بالغ ہونے کے بعد شئ موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی تام ہوگا؟

اس سلسلہ میں راقم الحروف کا خیال یہ ہے کہ بلوغ کے بعد شئ موہوب کو ان کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی تام ہوگا۔

۱- دلیل اس کی یہ ہے کہ مفتی شفیع صاحبؒ قرآن پاک کی آیت کریمہ: "وابتلوا الیتامی حتی إذا بلغوا النکاح فإن آنستم منهم رشدًا فادفعوا إلیهم أموالهم" (سورہ نساء: ۶) کے ضمن میں فرماتے ہیں:

"آیت کا سیاق وسباق اگرچہ اس حکم کو یتیم بچوں کے ساتھ مخصوص کرنے کا رجحان پیدا کرتا ہے لیکن الفاظ میں عموم ہے جس میں یتیم اور غیر یتیم سب بچے شامل ہیں، نیز رشدًا کا لفظ نکرہ ہے جس سے پتہ چلتا ہے کہ بلوغت کے بعد مکمل ہوشیاری اور دانشمندی شرط نہیں ہے، کسی قدر ہوشیاری بھی اس کے لیے کافی ہے، کہ ان کے اموال ان کو دیدیئے جائیں، کیونکہ مکمل ہوشیاری اور دانشمندی تو بعض لوگوں میں عمر بھر نہیں آتی ہے (معارف القرآن سورہ نساء: ۲/ ۳۰۴)۔

۲- فی زمانا جبکہ ہر طرف حرص وہوس کا دور دورہ ہے ہر آدمی کو دولت کمانے کا بھوت سوار ہے ایسے حالات میں ضروری ہے کہ بلوغت کے بعد شئ موہوب اس کے حوالہ کر دیا جائے تا کہ اس کا قبضہ اور ثبوت ملک ہو جائے، نیز خدانخواستہ واہب کی بدنیتی اور مستقبل میں ہر طرح کے خطرات سے حفاظت ہو سکے۔

۳- ولی کے قبضہ کی علت مال موہوب کی حفاظت تھی جو صبی صغیر سے نہیں ہو سکتی تھی، اور بچے عموماً بلوغت کے بعد اس قابل ہو جاتے ہیں کہ اپنے مال کی حفاظت کر سکیں۔

۴- نیز حضرت عمرؓ کی وہ حدیث جو "اشتراط قبضہ" کے ضمن میں آچکی ہے وہ بھی صراحۃً اس کی دلیل ہے۔

۵- نیز "شرح المجلہ" میں ہے: "بلوغت کے بعد ولایت ختم ہو جاتی ہے چنانچہ ہبہ بغیر قبضہ کے درست نہیں ہوگا" (شرح المجلہ ۱/ ۴۶۸، مادہ: ۸۵۰)۔

(۲) نیابت کی دوسری قسم جس کا تعلق نفس قبضہ سے ہے وہ یہ کہ موجودہ قبضہ کسی سبب سے ہو تو قبضہ ہبہ کی نیابت کرے، خواہ قبضہ ہبہ کے مثل ہو یا اس سے اقوی ہو۔

ہبہ کا حکم:

بلا عوض شئ موہوب میں موہوب لہ کے لیے ملکیت کا ثبوت ہے، البتہ احناف کے یہاں یہ ثبوت ملک غیر لازم ہے، واہب کے لیے ہبہ سے رجوع کرنے کا یا فسخ کرنے کا اختیار ہوگا، نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کے فرمان:

"الواهب أحق بهبته ما لم یثبت منها" (سنن الدارقطنی، کتاب البیوع، رقم: ۲۹۳۸، ۲۹۳۹، ابن ماجہ کتاب الهبات، باب من وهب هبة رجاء ثوابها، ۴/ ۵۷، رقم: ۲۳۸۷)

(واہب اپنے ہبہ کا زیادہ حقدار ہے جب تک کہ اس کا ثبوت نہ ہوا ہو)۔



ہبہ اور اس کے مسائل

مولانا قاضی محمد حسن ندوی [1]

اس وقت امت مسلمہ دو بڑے فتنوں سے دو چار ہے، ایک خارجی فتنہ، دوسرا داخلی فتنہ، خارجی فتنہ سے مراد دشمنان اسلام کا اسلام کے خلاف عالمی طور پر ریشہ دوانیاں کرنا، اور شریعت مطہرہ کے دو بنیادی اساس قرآن وحدیث کے بارے میں تشکیکی ذہن پیدا کرنا اور مسلمانوں کو عمل سے اور علماء سے دور کرنا۔

داخلی فتنہ سے مراد معاشرتی زندگی کا بگاڑ اور موجودہ صورتحال ہے، یعنی فروعی مسائل میں الجھ کر کے کلی اور ملی مسائل سے چشم پوشی کرنا، اور آپس میں نا اتفاقی اور ناچاقی کا ماحول پیدا کرنا، حقوق العباد کی ادیگی سے بے پرواہ ہونا، اللہ تعالی کی دی ہوئی نعمت مال کو بے جا صرف کرنا اور صلہ رحمی اور اخوت و بھائی چارگی کا کوئی خیال نہ کرنا، اور قول رسول صلی اللہ علیہ وسلم "تہادوا تحابوا" سے نظر انداز کرنا۔

ضرورت ہے کہ ہر طبقہ کے مسلمان دونوں فتنوں کا ڈٹ کر مقابلہ کرے، اسلامی تعلیمات کو ہر موڑ پر اپنے لیے حرز جاں بنائے، "تعاونوا علی البر والتقویٰ ولا تعاونوا علی الإثم والعدوان" کے پیغام کو یاد رکھے، اور معاشرہ کو صالح اور بہتر بنانے کی فکر کرے، مال کا بڑا حصہ اپنی ضرورت کے بعد اللہ کے بندوں اور رشتہ داروں پر خرچ کرے، آپس میں محبت واخوت کی فضا کو ہموار کرنے کے لیے ہبہ، ہدیہ اور صدقہ نافلہ کے دروازہ کو وسیع کرے۔

اسی وجہ سے قرآن وحدیث میں ہبہ کی بڑی ترغیب دی گئی ہے۔

"وآتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل" (سورۂ بقرہ: ۱۷۷)۔

(اور مال دیتا ہو اللہ کی محبت میں، رشتہ داروں، یتیموں کو اور محتاجوں اور مسافروں کو)۔

حدیث میں ہے: "تہادوا تحابوا" (موطا امام مالک ۲/ ۹۰۷ مطبع دار المعرفۃ بیروت)۔

(آپس میں ہدیے اور عطیے بھیجا کرو اس سے محبت بڑھتی ہے اور دلوں کی کدورت دور ہوتی ہے)۔

بہر حال ہبہ کی اہمیت اور ضرورت کی وجہ سے پہلے صحت ہبہ کی کچھ شرطیں پیش کی جارہی ہیں:

(۱) یوں تو ہبہ سے متعلق فقہ کی کتابوں میں جو شرطیں ہیں ان میں سے بعض کا تعلق ایجاب وقبول سے ہے، تو بعض کا واہب (ہبہ کرنے والے) سے، بعض کا موہوب سے ہے تو بعض کا موہوب لہ سے، لیکن سوالنامے میں چار سوالات کا تعلق موہوب سے ہے اور آخری ایک سوال کا تعلق موہوب لہ سے ہے۔

اس میں کوئی شبہ نہیں کہ شرعی نقطۂ نظر سے مسلمانوں کے تمام عقود وتصرفات کچھ قیود وشرائط پر مبنی ہیں، اگر کوئی تصرف اور معاملہ ان کے خلاف ہوتا ہے تو وہ غیر معتبر ہے، اس لیے یہ بات لائق ہے کہ یہاں سب سے پہلے ان شرطوں کو پیش کی جائے جو موہوب سے متعلق ہیں، اکثر فقہ کی کتابوں میں موہوب سے متعلق درج ذیل شرطیں ذکر کی گئی ہیں:

موہوب سے متعلق شرطیں:

۱- شئ موہوب ہبہ کے وقت واہب کے پاس موجود ہو، اگر وہ موجود نہیں ہے تو ہبہ درست نہیں ہوگا۔

۲- واہب جس مال کو ہبہ کررہا ہے وہ شرعاً مال ہو۔

---

[1] استاذ حدیث وفقہ، دار العلوم اسلامیہ عربیہ ماٹلی والا، بھروچ، گجرات۔

۳- مال موہوب پر واہب کی ملکیت ہو۔

۴- مال موہوب واہب کی شخصی ملکیت کے دائرہ میں ہو۔

۵- موہوب قابل تقسیم ہے تو وہ تقسیم شدہ ہو مشاع (مشترک) نہ ہو۔

۶- مال موہوب غیر موہوب شئ کے ساتھ مشغول نہ ہو۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی ان شرطوں کو اس طرح ذکر کرتے ہیں:

"یشرط فی الموهوب أن یکون موجودًا وقت الهبة...أن یکون مالا متقوما أن یکون مملوکا فی نفسه...أن یکون مملوکا للواهب...أن یکون محرزا أی مفرزا..." (الفقه الاسلامی وادلته ۱۴، ۱۳، ۱۲، ۵/۱۲)۔

صاحب ہدایہ رقمطراز ہیں: "ولا یجوز الهبة فیما یقیم إلا محوزة مقسومة" (ہدایہ ۳/۲۶۹)۔

(وہ چیز جو قابل تقسیم ہو اس کا تقسیم سے پہلے ہبہ کرنا درست نہیں ہے)۔

قابل تقسیم کا مطلب:

مال موہوب سے متعلق ایک اہم شرط یہ ذکر کی گئی کہ موہوب اگر قابل تقسیم ہے تو ہبہ سے پہلے اس کا تقسیم ہونا مشترک نہ ہونا ہے، اس کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ کی جانے والی چیز میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے جیسے بڑا مکان اور کھیت وغیرہ۔

اور نا قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ شئ موہوب میں اتنی وسعت نہ ہو کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت سے استفادہ کیا جاسکے جیسے مکان کی سیڑھی، چکی وغیرہ (مجموعہ قوانین اسلام: ۲۳۵)۔

بہرحال مال موہوب سے متعلق شروط بالا اور قابل تقسیم کے مفہوم ومطلب ذکر کرنے کے بعد اب یہاں شئ موہوب کے مقسوم ہونے کے تعلق سے مذاہب اور دلائل نیز مصلحتیں ملاحظہ فرمائیں۔

امام ابوحنیفہؒ کا نقطۂ نظر:

اس مسئلہ میں امام صاحب کا نظریہ ائمہ ثلاثہ کے نظریے سے مختلف ہے یعنی جو چیز قابل تقسیم ہے، علحدہ کرنا ممکن ہے اس کا ہبہ سے پہلے علحدہ کرنا شرط ہے، ہاں اگر موہوب نا قابل تقسیم ہے تو تقسیم سے پہلے بھی اس کا ہبہ درست ہے، جیسے موٹر کار، حمام وغیرہ، لیکن اگر زمین کئی پلاٹ اور بیگھے پر مشتمل ہے، اس میں سے ایک پلاٹ کسی کو ہبہ کرنا چاہتا ہے تو ہبہ سے پہلے اس موہوبہ پلاٹ کی تقسیم وتعیین کردے تاکہ موہوب لہ کو اس پر تصرف کرنے میں کوئی مانع نہ ہو۔

دلیل:

موہوب کے تعلق سے اوپر جو شرطیں ذکر کی گئی ہیں ان سے بھی امام صاحب کے نظریے کی تائید ہوتی ہے، البتہ شیخ ڈاکٹر وہبہ زحیلی کی ایک عبارت سے واضح طور پر امام صاحب کے نقطۂ نظر کو بڑی تقویت ملتی ہے وہ لکھتے ہیں:

"أن یکون محرزا أی مفرزا: فلا تصح عند الحنفیة هبة المشاع إذا کان یحتمل القسمة کالدار والبیت الکبیر وتکون الهبة فاسدة" (الفقه الاسلامی وادلته ۵/۱۴)۔

مال موہوب علحدہ ہو تقسیم شدہ ہو، کیوں کہ احناف کے یہاں وہ مال مشاع جو تقسیم کے لائق ہے اس کا تقسیم سے پہلے ہبہ کرنا درست نہیں، ورنہ ہبہ منعقد نہیں ہوگا۔

اسی طرح شرح المجلہ کی ایک عبارت سے بھی امام صاحب کے مذہب کی تائید ہوتی ہے:

"إن الشیوع المقارن إنما یفسد الهبة فیما یحتمل القسمة" (۱/۴۷۳)۔

وہ مال موہوب جو قابل تقسیم ہے اس کا تقسیم سے پہلے ہبہ کرنا؛ اصلاً ہبہ کے فساد کا موجب ہے۔

مصلحت:

(۱) یقیناً! امام صاحب نے مال موہوب کی تقسیم پر بڑا زور دیا ہے اسی وجہ سے اس شرط کو بڑے اہتمام کے ساتھ اکثر فقہاء نے اپنی کتابوں میں ذکر کیا ہے، اس سے یہی مصلحت امام صاحب کے نظر میں ہوگی کہ کوئی بھی شخص اپنے بھائی اور دوست کو کسی موقع پر ہبہ کرتا ہے، مقصد کیا ہوتا ہے؟ یہی مقصد ہوتا ہے کہ موہوب لہ کی اس سے ضرورت پوری ہو، آڑے وقت مال موہوب کام آئے، اور اس پر ہر طرح سے تصرف کا اختیار ہو۔ اور قول رسول ﷺ "تہادوا تحابوا" کا مظہر سامنے نمایاں ہو۔

لیکن جب مال موہوب تقسیم شدہ نہیں ہوگا تو اس پر کسی طرح سے تصرف کا اختیار نہیں ہوگا، بلکہ اگر وہ مشترک مال میں کوئی تصرف کرے گا تو اس پر رب المال کی طرف سے ضمان عائد ہوگا، ممکن ہے کہ امام صاحب نے ان ہی مصالح کے پیش نظر ہبہ کی صحت کے لیے مال موہوب کا مقسوم ہونا ضروری قرار دیا ہے۔

(۲) دوسری مصلحت یہ ہے کہ جب مال موہوب مقسوم نہیں ہوگا تو موہوب لہ کا اس پر تصرف آپس میں نزاع کا سبب ہوگا، جو ہبہ کے مقصد کے خلاف ہے، کیوں کہ جو مقسوم نہیں ہوگا تو قبضہ اس پر ناممکن ہوگا اور جب قبضہ نہیں ہوگا تو تصرف کرنا بھی محال ہوگا۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی نے اپنی عبارت سے ان ہی باتوں کی طرف اشارہ کیا ہے:

''والشيوع يمنع من القبض: لأن التصرف في النصف الشائع وحده لايتصور ولا يتمكن من التصرف فيه إلا بالتصرف في الكل... فعدم قسمة الموهوب يمنع صحته القبض'' (الفقه الاسلامي وأدلته ۵/۱۳)۔

مال شیوع (مشترک مال) قبضہ کے لیے مانع ہے، اس لیے اس کے نصف مشاع مال میں تصرف محال ہوگا، اور کسی مال میں تصرف اس وقت ممکن ہوتا ہے جبکہ پورے مال میں تصرف کا حق ہو۔ لہذا جب مال موہوب مشاع ہوگا تو وہ قبضہ کی صحت کے لیے مانع ہوگا۔

چنانچہ علامہ عبدالرحمن الجزیریؒ کی ایک عبارت سے امام صاحب کی مصلحت واضح ہوتی ہے:

''وإذا وهب له مشاعًا فيما يقبل القسمه وسلمه له قبل القسمة فإن الموهوب له لايملكه بالقبض وإذا تصرف فيه لاينفذ تصرفه ويكون عليه ضمانه وإنما التصرف للمالك الأصلي'' (كتاب الفقه على المذاهب الاربعه ۲/۲۶)۔

مذاہب ائمہ ثلاثہ:

امام شافعی، امام مالک اور امام احمد بن حنبل رحمہم اللہ کا یہ متفقہ نظریہ ہے کہ ہبہ دونوں صورتوں میں منعقد ہو جاتا ہے چاہے موہوب مشاع ہو یا غیر مشاع ہو۔

علامہ رشد مالکی قلمبند کرتے ہیں:

''واختلفوا من هذا الباب في جواز هبة المشاع غير المقسوم فقال مالك والشافعي تصح وعمدة الجماعة أن القبض فيها يصح كالقبض في البيع... ولا خلاف في المذهب في جواز هبة المجهول والمعدوم المتوقع الوجود'' (بداية المجتهد ۲/۳۲۹، دار الكتب العلميه)۔

غیر مقسوم (یعنی مشاع) مال کے ہبہ میں اختلاف ہے، ائمہ ثلاثہ کی رائے یہ ہے کہ اس کا ہبہ کرنا درست ہے، جس طرح اس پر بیع کے لیے قبضہ کرنا درست ہے، اور مجہول و معدوم شئی کے ہبہ کے جواز میں کوئی اختلاف نہیں ہے۔

دلائل:

ائمہ ثلاثہؒ نے اس مسئلہ کو وفد ہوازن کے مسئلہ پر قیاس کیا ہے کہ وفد ہوازن نے رسول اللہ ﷺ کی خدمت میں ایک مرتبہ غنیمت کی واپسی کا مطالبہ کیا تو اللہ کے رسول ﷺ نے یہ جملہ ''ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم'' کہا: یعنی جو کچھ میرے اور عبدالمطلب کی اولاد کے لیے ہے وہ سب تمہارے لیے ہیں، بلاشبہ وہ غیر مقسوم تھا، پھر بھی ہبہ درست ہو گیا۔

"والدليل على ذلك من السنة أن وفد هوازن لما جاؤوا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ماغنمه منهم، قال رسول الله ﷺ "ماكان لي ولبني عبدالمطلب فهو لكم" وهذا هبة المشاع" (نيل الاوطار بحواله الفقه الاسلامي وادلته ۱۵/۵)۔

مصلحت:......مال مشاع اور غیر مشاع دونوں صورت میں ہبہ کی صحت کے لیے کئی مصلحتیں ہیں:

(۱) ائمہ ثلاثہ کے نظریے کے اعتبار سے ایک مصلحت یہ ہے کہ ان کے یہاں ہبہ ایک عقد تملیک ہے، یہ دونوں صورتوں میں معتبر ہوتا ہے چاہے وہ مال موہوب مشاع ہو یا غیر مشاع، جس طرح بیع دونوں صورتوں میں درست ہوتی ہے۔

(۲) دوسری مصلحت یہ ہے کہ ہبہ ائمہ ثلاثہ کے یہاں ایک عقد تبرع ہے، اس لیے قرض اور وصیت کی طرح دونوں صورتوں میں یہ درست ہوگا چاہے مشاع ہو یا غیر مشاع۔

صاحب ہدایہ لکھتے ہیں:

"لأنه عقد تمليك فيصح في المشاع وغيره كالبيع...و هذا لأن المشاع قابل لحكمه وهو الملك فيكون محلاله وكونه تبرعا لايبطله الشيوع كالقرض والوصية" (۳/۲۶۹)۔

(ہبہ ایک عقد تملیک ہے، لہذا بیع کی طرح مشاع اور غیر مشاع دونوں میں درست ہوگا، اور ایک وجہ یہ بھی ہے کہ مال مشاع حکم کے لیے لائق ہے اور وہ ملکیت کے لیے بھی موضوع ہے، کیوں کہ وہ ایک عقد تبرع ہے، اور اس کو قرض وصیت کی طرح مشاع ہونا باطل نہیں کرتا)۔

(۳) عام طور پر کوئی کسی کو کچھ ہبہ کرتا ہے تو اس کا تعلق یا تو مال منقولہ سے ہوتا ہے یا غیر منقولہ سے، اگر مال موہوب منقولہ کے جنس سے ہے تو اس میں حصوں کے اعتبار سے معمولی فرق ہوتا ہے، جیسے کپڑا اور غلہ وغیرہ، مثلاً سوتی کپڑے کا ایک تھان ایک شخص کے پاس تھا اس میں سے آدھا تھان اس نے اپنے بھائی کو ہبہ کردیا تو یہ درست ہوجائے گا کیونکہ موہوب لہ قبضہ کے بعد آدھا تھان کاٹ کر کے اپنے استعمال میں لے آئے گا اور بقیہ واہب کے حوالہ کر دے گا اور واہب اور موہوب لہ کے مابین کوئی نزاع نہیں ہوگا کیونکہ کپڑے کا پورا تھان کیفیت وکمیت کے اعتبار سے یکساں ہے، جیسے اللہ کے رسول ﷺ نے اپنا اور بنی عبدالمطلب کی اولاد کا پورا مال غنیمت وفد ہوازن کو تقسیم سے پہلے دیدیا، اور اسی کو ڈاکٹر وہبہ زحیلی نے ہبۃ المشاع قرار دیا ہے (حوالہ سابق)

لیکن اگر مال موہوب مشاع کا تعلق غیر منقولہ جائداد سے ہے تو اس میں حصوں کے اعتبار سے بڑا فرق ہوتا ہے، مثلاً ایک شخص کے پاس ایک پارک (محلہ) میں چار مکانات ہیں، تین محلے کے اندر ہیں اور ایک لب سڑک ہے، جس میں دکان کھولی جاسکتی ہے، اسی طرح اس کے پاس پیداوار کے لیے کئی زمینیں ہیں، لیکن ان میں سے ایک زمین ندی، نہر کے کنارے پر ہے، بقیہ زمین ندی ونہر سے بہت دور ہے، جہاں پانی بڑی مشکل سے پہنچتا ہے، ظاہر ہے دونوں صورتوں میں اگر صاحب مکان اور صاحب زمین مکان کی تعیین اور زمین کی تخصیص سے پہلے مکان وزمین کا ہبہ کیا تو شرعاً عندالاحناف درست نہیں ہوگا۔ کیونکہ اس صورت میں واہب اور موہوب لہ کے مابین نزاع ہوگا، اور جو معاملہ مفضی الی النزاع کا سبب ہوتا ہے یا تو ایک فریق کو زیادہ ضرر پہنچنے کا ذریعہ ہوتا ہے تو وہ شرعاً غیر معتبر ہوتا ہے اس کی نظیر حدیث شریف میں موجود ہے۔

نظیر:

حدیث میں ہے کہ رسول پاک ﷺ نے مخابرت کی ایک صورت سے منع فرمایا:

"عن حنظلة بن قيس عن رافع بن خديج قال أخبرني عمالي أنهم كانوا يكرون الأرض على عهد النبي ﷺ بما ينبت على الأربعاء أوشئ ليستثنيه صاحب الأرض فنها النبي ﷺ" (مشکوۃ شریف ۲/۲۵۷)۔

حضرت حنظلہ بن قیس حضرت رافع سے روایت کرتے ہیں کہ عہد رسول میں زمین کرایہ پر دیتے تھے، اس شرط کے ساتھ کہ جو زمین نالیوں کے کنارے پر ہے اس کی پیداوار صاحب زمین کے لیے ہوگی اور بقیہ زمین کی پیداوار کاشتکار کے لیے۔

اس صورت میں ایک شخص کو ضرر زیادہ پہنچنے کا امکان ہے، اسی لیے اللہ کے رسول ﷺ نے اس سے منع فرمایا۔

بہر حال مذکورہ بحث سے یہ بات واضح ہوئی کہ مشاع نہ ہونے کی شرط مال موہوب کی دوسری قسم (غیر منقولہ) چیزوں سے ہے، راقم الحروف کی ناقص رائے بھی یہی ہے۔

۳- قبضہ کا مفہوم:

قبضہ کی لغوی اور اصطلاحی تعریف سے یہ بات عیاں ہے کہ قبضہ کا مفہوم بڑا وسیع ہے، اس کی مختلف شکلیں اور صورتیں ہیں، اسی وجہ سے علامہ کاسانیؒ نے قبضہ کی بہت عمدہ تعریف کی ہے:

''ھو التمکن بالتخلی وارتفاع الموانع عرفا وعادۃ وحقیقۃ'' (بدائع ۵/۱۴۸، بحوالہ موسوعۃ الفقھیہ ۳۲/۲۵۷)۔

اصلاً قبضہ کا معنی قدرت دینا اور عرف عادت کے اعتبار سے تمام موانع کو ہٹا دینا ہے جو اس کے استعمال میں حارج ہو۔

قبضہ کی نوعیت:

بلاشبہ نوعیت کے اعتبار سے قبضہ کی شکل مختلف ہوتی ہے، کبھی خریدار کے تھیلے میں فروخت شدہ شئ کا رکھ دینا قبضہ کے درجہ میں ہوتا ہے، گرچہ خریدار اس وقت نہ ہو، کبھی خریدار اور اس کی خریدی ہوئی شئ کے درمیان موانع تصرف کو ختم کر دینا قبضہ سمجھا جاتا ہے۔

کبھی خریدار کے تصرف کو قبضہ کا درجہ دیا گیا ہے جیسے خریدار کے حکم سے فروخت کنندہ نے اس کا خریدا ہوا گیہوں پیس دیا تو قبضہ ہو گیا، اور بعض اوقات ایک چیز کو ایک جگہ سے دوسری جگہ منتقل کرنے پر قبضہ کا اطلاق ہوتا ہے۔

موسوعہ فقہیہ میں ہے:

''تختلف کیفیۃ قبض الأشیاء بحسب اختلافھا فی نفسھا. فذھب جمھور الفقھاء إلی التفریق بین المنقولات فیما یعتبر قبضا لھا'' (الموسوعۃ الفقھیہ ۳۲/۳۶)۔

بہر حال موہوب سے متعلق اوپر تفصیل کے ساتھ فقہی کتابوں کے حوالے سے کئی شرطیں ذکر کی گئی، مثلاً وقت ہبہ موہوب کا موجود ہونا، مال متقوم کا ہونا، اس پر واہب کی ملکیت و تسلط کا ہونا، غیر موہوب شئ کے ساتھ مشغول نہ ہونا، اور مشاع نہ ہونا، ان سے مقصود اصلاً دو چیزیں ہیں:

(۱) ایک مقصد یہ ہے کہ موہوب لہ کو موہوب پر تصرف کے وقت کلی اختیار حاصل ہو اور اس کو استعمال میں لانے کے وقت کوئی چیز حاجز نہ ہو، نہ واہب کی طرف سے اور نہ دوسرے کسی کی طرف سے، چنانچہ علامہ کاسانی اور شیخ عز بن عبد السلام نے قبضہ کی تعریف میں بھی عقد ہبہ کے مقصد کا لحاظ کیا ہے۔

''معنی القبض ھو التمکن بالتخلی وارتفاع الموانع عرفا وعادۃ حقیقۃ'' (موسوعۃ الفقھیہ ۳۲/۲۵۷)۔

قبضہ کا معنی کسی چیز پر پوری قدرت کا حاصل ہونا ہے اس میں تصرف کرنے کا پورا اختیار ہونا اور ہر طرح کی رکاوٹ سے محفوظ ہونا

(۲) ایک دوسرا مقصد یہ ہے کہ موہوب پر قبضہ کے وقت کوئی فتنہ نہ ہو اور نہ موہوب لہ اور واہب کے مابین نزاع ہو، غرض یہ کہ اگر شروط بالا اور قبضہ یعنی دونوں کے مقاصد پورے ہو رہے ہیں تو ہبہ کی صحت میں کوئی شبہ نہیں، کیوں کہ تمام شرعی احکام میں مقاصد کا بڑا پاس و لحاظ کیا گیا ہے، اور وہ پانچ ہیں، حفظ نفس، حفظ مال، حفظ دین، حفظ عرض، اور حفظ نسل، ان میں ایک اہم مقصد حفظ مال ہے، اس کی حفاظت بہت ضروری ہے، چنانچہ اسی وجہ سے شریعت نے سارق پر حد (قطع ید) کا حکم عاید کیا ہے، تاکہ ظلم نہ ہو، اور اس نظریے کی تائید علامہ ابن نجیم کے ایک قاعدہ سے بھی ہوتی ہے:

''الأمور بمقاصدھا'' (۱/۱۱۳، مطبع دیوبند) مسائل کے احکام مقاصد پر مبنی ہیں۔

غرض یہ کہ واہب نے شروع میں مال مشاع کا ہبہ کیا لیکن تصرف کے وقت اس پر قبضہ دلا دیا اور موہوب کو تقسیم کر کے اس کے حوالہ کر دیا اور اس پر قبضہ کے سلسلہ میں کوئی نزاع نہیں ہوا تو بالاتفاق اس صورت میں ہبہ درست ہو جائے گا، کیوں کہ تقسیم کا جو مقصد ہے وہ حاصل ہو چکا ہے، یعنی موہوب میں موہوب لہ کو تصرف کا پورا اختیار حاصل ہونا، گرچہ بعد میں حاصل ہو لیکن قبضہ سے پہلے حاصل ہوا ہے (محاورہ میں بولتے ہیں مقصد ہے آم کھانا نہ کہ گٹھلی گننا)، لہذا اس صورت میں بھی جو مقصد تھا وہ حاصل ہو گیا، اس لیے ہبہ کی صحت میں کوئی کلام نہیں، یہاں نمونے کے طور پر چند معتبر کتابوں کی عبارت پیش کی جا رہی ہے، جن سے

بھی مذکورہ بالا نظریے کی تائید ہوتی ہے:

تکملہ بحر الرائق میں ہے:

فإن قسمه وسلمه صح) أي لو وهب مشاعا يقسم ثم قسمه وسلمه صح، لأن التمام بالقبض وعنده لا شيوع (٢٨٧/٧)

اگر مال مشاع (تقسیم سے پہلے) ہبہ کیا، اس کے بعد حوالہ سے پہلے اسے تقسیم کردیا تو قبضہ اور حوالہ سے ہبہ مکمل ہوگیا، اور اس وقت وہ مشاع نہیں رہا (بلکہ متعین ہوگیا)۔

شرح المجلہ میں بھی صراحت کے ساتھ یہ چیز ہے:

''لكن إن قسم الواهب الجزء الموهوب المشاع بنفسه أو بواسطة نائبه وسلمه إلى الموهوب له صح العقد لزوال المانع'' (١/٤٧١)۔

ہاں اگر واہب نے خود یا کسی کے واسطے سے موہوب مشاع کا ہبہ کیا پھر اس کو موہوب لہ کے قبضہ میں دے دیا تو مانع کے زائل ہونے کی وجہ سے ہبہ درست ہوجائے گا۔

مذکورہ کتابوں کی عبارت سے بھی یہ بات واضح ہوئی کہ اگر تصرف کے وقت موہوب لہ کو کوئی نزاع کی صورت پیش نہیں آئی تو اس صورت میں بھی ہبہ درست ہوجائے گا۔

(۴) جس طرح تمام معاملات اور تصرفات میں قبضہ کو بڑی اہمیت حاصل ہے، اسی طرح ہبہ میں بھی بلکہ اس کی صحت کے لیے موہوب پر قبضہ ضروری ہے، چاہے حقیقۃً ہو یا عرفاً ہو، اس لیے یہاں پہلے قبضہ کی لغوی اور اصطلاحی تعریف ذکر کی جارہی ہے، اس کے بعد فقہاء کے نقاط نظر، دلائل اور ہبہ میں قبضہ کی حیثیت پر روشنی ڈالی جائے گی۔

قبضہ کی لغوی تعریف:

لغت میں اپنے ہاتھ کے ذریعہ کسی سامان کو حاصل کرنے کو قبضہ کہتے ہیں، قبضہ تحصیل سے کنایہ ہے۔ اور ''قبض عن الموت'' سے بھی کنایہ ہے، کہتے ہیں ''قبض فلان'' أی مات فلان، یعنی فلاں کو موت ہوگئی۔

موسوعہ فقہیہ میں ہے:

''القبض لغة: تناول الشئ بجمع الكف، ويقال قبض المال أى أخذه ويستعار القبض لتحصيل الشئ وإن لم يكن فيه مراعاة الكف'' (٣٢/٢٥٧)۔

قرآن مجید میں ''لفظ قبضہ'' اسی معنی میں استعمال ہوا ہے ارشاد باری تعالی ہے: "والله يقبض ويبسط" (بقرہ: ٢٤٥)۔

قبضہ اصطلاح شرع میں:

کسی چیز کو حاصل کرنے اور اس میں تصرف کرنے کا کلی اختیار حاصل ہونے کو قبضہ کہتے ہیں:

''وفي الإصلاح: ہو حيازة الشئ والتمكن منه سواء كان مما يمكن تناوله باليد أم لم يمكن'' (حوالہ سابق)۔

فقہاء نے قبضہ کے لیے ''لفظ ید'' کو استعمال کیا ہے، جس کا معنی یہ ہے کہ کوئی شئ کو حاصل کرنا اور اس کو استعمال میں لانے اور انتفاع کا مستحق ہونا۔

''يستعمل الفقهاء كلمة (اليد) بمعنى حوز الشيئ والملكة من استعماله والانتفاع به'' (موسوعة الفقهية ٣٢/٢٥٩)۔

مذاہب:

ہبہ کی صحت کے لیے موہوب پر قبضہ شرط ہے یا نہیں؟ اس سلسلہ میں ائمہ کے مسالک مختلف ہیں، احناف اور شوافع کا نظریہ یہ ہے کہ قبضہ ہبہ کی صحت کے

لیے شرط ہے، اس لیے اس کے بغیر ہبہ منعقد نہیں ہوگا، اور نہ موہوب لہ کو اس پر ملکیت حاصل ہوگی۔

دلیل:

''فاتفق الثوری والشافعی وأبوحنیفة أن من شرط صحة الهبة القبض'' (بدایة المجتهد ۲/۳۲۹)۔

لیکن امام مالکؒ کا نظریہ یہ ہے کہ قبضہ ہبہ میں تمامیت کی شرطوں میں سے ہے صحت کی شرطوں میں سے نہیں، مگر امام احمدؒ کا نظریہ یہ ہے کہ ہبہ عقد سے صحیح ہوجاتا ہے، قبضہ نہ تمامیت کی شرطوں میں سے ہے نہ صحت کی شرطوں میں سے۔

دلیل:

''فمالك القبض عنده فی الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة... وقال أحمد تصح الهبة بالعقد ولیس القبض من شروطها أصلًا لا من شرط تمام ولا من شرط صحة'' (حوالہ سابق)۔

امام ابوحنیفہ اور شافعیؒ نے حضرت ابوبکرؓ والی روایت کو مستدل بنایا ہے جس میں قبضہ کی صراحت ہے:

''والله یا بنیة ما من الناس أحد أحب إلی غنی بعدی منك ولا أعز علی فقرا بعدی منه وإنی کنت نحلتك جذاذ عشرین وسقا فلو کنت جذذتیه واحتزتیه کان لك'' (حدیث شریف: بحواله بدایة المجتهد ۲/۳۲۸)۔

لیکن امام مالکؒ نے اس روایت کو استحباب پر محمول کیا ہے، اس لیے ان کے یہاں قبضہ نہ صحت کی شرطوں میں سے نہ تمام میں سے۔

اور مذکورہ نقاط نظر کی تائید ڈاکٹر وہبہ زحیلی کی اس عبارت سے بھی ہوتی ہے۔

''والخلاصة أن غیر المالکیة یرون أن الموهوب یملك بالقبض لا بالعقد وعند المالکیة یملك بالعقد''
(الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۲۱)۔

۵- چوں کہ اس شق کا تعلق موہوب لہ سے ہے اس لیے یہاں یہ وضاحت ضروری ہے کہ موہوب پر قبضہ کرنے کے لیے موہوب لہ میں کن شرطوں کا ہونا ناگزیر ہے؟

اس سلسلہ میں فقہاء نے عام طور پر دو شرطوں کا لحاظ کیا ہے، ایک شرط یہ ہے کہ قابض میں اہلیت قبضہ ہو، اور دوسری شرط یہ ہے کہ جس شخص کو کسی پر ولایت حاصل ہوتی اس کو اس کے مال پر قبضہ کرنے کا حق حاصل ہوگا، پہلی صورت کی مثال یہ ہے کہ اگر موہوب لہ بالغ ہے یا نابالغ ہے مگر عقل ممیز کا حامل ہے تو دونوں کو موہوب پر تصرف کا حق حاصل ہوگا (کیوں کہ دونوں میں اہلیت قبضہ پائی جارہی ہے، جیسا کہ موسوعہ فقہیہ میں ہے:

''شروط صحة القبض: الشرط الأول: أن یکون الشخص أهلا للقبض. والشرط الثانی: صدور القبض ممن له ولایته'' (۳۲/۲۶۷)۔

موہوب پر قبضہ کی صحت کے لیے پہلی شرط یہ ہے کہ موہوب لہ قبضہ کا اہل ہو، اور دوسری شرط یہ ہے کہ قابض کو موہوب لہ پر ولایت حاصل ہو۔

دوسری شرط کی بھی دو صورتیں ہیں:

(۱) ایک یہ ہے کہ موہوب لہ میں اہلیت قبضہ موجود نہ ہو، یعنی نہ وہ بالغ ہو اور نہ عقل ممیز رکھتا ہو (یعنی سن رُشد کو نہ پہنچا ہو)، البتہ اس پر کسی کو بحیثیت ولی یا وصی کے ولایت حاصل ہو تو اس کا قبضہ کرنا موہوب لہ کے قبضہ کے قائم مقام ہوگا لہذا ولی اور وصی کے قبضہ کرنے سے بھی ہبہ درست ہوجائے گا۔

(۲) دوسری صورت یہ ہے کہ جس کو اس نابالغ بچہ پر ولایت حاصل ہے وہی ہبہ کرنے والا بھی ہے تو ایسی صورت میں واہب کا سابقہ موجودہ قبضہ ہبہ کی صحت کے لیے کافی ہوگا، تجدید قبضہ کی کوئی ضرورت نہیں ہوگی، کیوں کہ واہب اپنے طرف سے اصیل ہے اور موہوب لہ کی طرف سے ولی اور نائب ہے، اور یہ ایک اصول ہے کہ جو شخص ایک عقد کے دونوں طرف کا ذمہ دار ہوتا ہے اس کا ایجاب قبول کے لیے کافی ہوتا ہے اور اس کا قبضہ موہوب لہ کی طرف سے کافی ہوتا ہے، اسی وجہ سے فقہاء احناف نے قبضہ کی دو قسمیں کی ہیں، اصالۃ قبضہ اور نیابۃ قبضہ، پہلی شرط کی مثال اصالۃ قبضہ کی ہے اور دوسری شرط کی دونوں

صورتیں نیابۃ قبضہ کی مثال ہے، ڈاکٹر وہبہ زحیلی رقمطراز ہیں:

"وشرط جوازه وجود ولاية أو عيلة أى كون الصبى فى حجر وعيال" (الفقه الاسلامى وادلته ۵/۲۴)۔

موہوب پر قبضہ کی صحت کے لیے موہوب لہ پر ولایت کا حاصل ہونا یا صغیر کا ولی کی پرورش و پرداخت میں ہونا شرط ہے۔

شرح المجلہ میں ہے:

"لأن قبض الولی ینوب عنه والأصل كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالإيجاب" (۱/۴۶۸)۔

بلاشبہ ولی کا موہوب پر قبضہ نیابۃً ہے، اس کی اصل یہ ہے کہ ہر وہ عقد جس کے دونوں طرف کا ذمہ دار ایک شخص ہوتا ہے تو اس کا ایجاب قبول کے لیے کافی ہوتا ہے، اسی طرح کا مسئلہ توکیل بالنکاح میں بھی ہے ایک شخص نکاح کا وکیل ہے اور وہی شخص اپنی طرف سے اصیل ہے تو اس کا ایجاب قبول کے قائم مقام ہوتا ہے۔

ہدایہ میں ہے: "لأن هذا توكيل بالنكاح والواحد يتولى طرفى النكاح" (ہدایہ ۲/ ۵۰۳)۔

اس بحث سے یہ بات عیاں ہوئی کہ ولی اور وصی کی دوہری ذمہ داری ہے، وہ اپنے طرف سے اصیل ہیں اور موہوب لہ نابالغ کی طرف سے ولی اور نائب ہیں اس لیے اس کا موہوب پر قبضہ ہونا موہوب لہ کی طرف سے بھی کافی ہوگا۔ اور سوال نمبر/ ۵ کی تین صورتیں ہیں:

(۱) اوپر اس سوال کی پہلی شق کے تعلق سے جو بحث ذکر کی گئی ہے اس سے یہ بات عیاں ہے کہ ہبہ کی صحت کے لیے موہوب لہ کا اصالۃً قبضہ کرنا ضروری ہے لیکن جب اس میں اہلیت قبضہ نہ ہو تو اس کی طرف سے نیابۃً ولی اور وصی کا قبضہ ہبہ کی صحت کے لیے کافی ہوتا ہے۔

(۲) اسی طرح جب موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب ہی اس کا گارجین ہو تو واہب کا موجودہ قبضہ ہبہ کی تکمیل کے لیے کافی ہوتا ہے، تجدید قبضہ کی کوئی ضرورت نہیں۔

"لو وهب أحد هؤلاء الأولياء للصغير شيئًا والمال فى أيديهم صحت الهبة ويصيرون قابضين للصغير" (الفقه الاسلامى ۵/۲۴۰)۔

(۳) اور تیسری صورت میں بھی واہب کا سابق قبضہ کافی ہوگا، جبکہ موہوب لہ بالغ ہو گیا ہو یا سن رشد کو پہنچ گیا ہو کیوں کہ ولی اور موہوب لہ کے مابین کوئی عقد جدید نہ ہوا ہو جس کے لیے قبضہ کو ضروری قرار دیا جائے۔ ہاں یہ بات ضرور ہے کہ اہلیت قبضہ سے پہلے اولیاء کو تصرف کا حق تھا مگر اب وہ بلوغ یا سن رُشد کو پہنچ چکا ہے تو یہ حق موہوب لہ کو حاصل ہو جائیگا، اس کے لیے جدید قبضہ کی کوئی ضرورت نہیں ہے، البتہ تصرف کے لیے ملکیت کو منتقل کرنا ضروری ہوتا ہے جیسے یتیم کے مال پر وصی کو تصرف کا حق ہوتا ہے لیکن جیسے ہی وہ بالغ ہو جاتا ہے یا سنِ رشد کو پہنچ جاتا ہے تو اس کا پورا مال اس کے حوالہ کرنا ضروری ہوتا ہے۔ اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے:

"وابتلوا اليتامىٰ حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رُشدا فادفعوا اليهم اموالهم" (نساء /۶)۔

(اور تم یتیموں کو آزمالیا کرو یہاں تک کہ جب وہ نکاح (سنِ رشد) کو پہنچ جاویں پھر اگر ان میں ایک گونہ تمیز دیکھو تو مال حوالہ کردو)۔

"عن علي رضى الله عنه عن النبيﷺ قال رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبى حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل" (ابوداؤد، رقم: ۴۴۰۳)۔

"موسوعہ" میں ہے:

"للحنفية والشافعية والحنابلة وهو أنه ليشترط القبض لانتقال الملكية إلى الموهوب وأن الهبة لايملكها الموهوب له إلا بقبضها" (۳۲/۲۷۹)۔

حنفیہ، شوافع اور حنابلہ اس بات پر متفق ہیں کہ ملکیت کے انتقال کے لیے موہوب پر موہوب لہ کا قبضہ کرنا شرط ہے کیوں کے اس کے بغیر تصرف کرنے کا

مالک ہو نہیں کرسکتا۔

لہذا مذکورہ بحث سے بھی یہ بات عیاں ہوئی کہ اگر موہوب لہ بلوغ کو پہنچ چکا ہے اور موہوب ولی (گارجین) ہی کے قبضہ میں ہے تو ہبہ کی تکمیل کے لیے تجدید قبضہ کی کوئی ضرورت نہیں ہے، البتہ تصرف کے لیے موہوب لہ کے قبضہ میں (ملکیت میں) یعنی موہوب کو اس کے حوالہ کرنا ضروری ہوگا۔

یہ بات ضرور ہے کہ موہوب لہ کے بالغ ہونے کے بعد بھی موہوب کا واہب کے قبضہ میں ہونا اور اس پر ولایت کا برقرار رہنا، یہ مستحق کی اجازت سے ہے، لیکن اس سے پہلے شارع کی تولیت کی وجہ سے تھا، لہذا اب موہوب لہ اپنے موہوبہ مال کو جس نیت سے واہب کے پاس چھوڑے گا اسی اعتبار سے حکم عائد ہوگا، چاہے وکالت کی نیت ہو یا عاریت کی، مضاربت کی نیت ہو یا مشارکت کی جیسا کہ موسوعۃ میں ہے:

"ولاية النائب فى القبض بتولية الشارع ہى ولاية من يلى مال المحجور فى قبض مايستحقه المحجور وہذه الولاية ليست بتولية المستحق لانتفاء أهليته وإنما ھى بتولية الشارع باتفاق الفقہاء" (۳۲/۲۶۹)۔

اب مذکورہ بالا بحث و تنقیح کی روشنی میں خلاصہ بحث ملاحظہ فرمائیں۔

خلاصہ بحث

(۱) امام ابوحنیفہؒ کے یہاں ہبہ کی صحت کے لیے شئی موہوب کا مقسوم ہونا شرط ہے، لیکن ائمہ ثلاثہ کے نزدیک یہ شرط نہیں ہے بلکہ دونوں صورت میں ہبہ درست ہو جاتا ہے چاہے شئی موہوب مقسوم ہو یا نہ ہو۔

(۲) عامۃً مشاع نہ ہونے کی شرط ان ہی چیزوں کے لیے ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت میں فرق ہو۔

(۳) گرچہ ابتدا میں ہبہ مشاع کیا گیا مگر بعد میں موہوب لہ کو اس پر بلا اختلاف ونزاع قبضہ اور تصرف کا حق مل گیا تو اس صورت میں ہبہ بالاتفاق درست ہوگا۔

(۴) امام مالکؒ کے علاوہ ائمہ ثلاثہ کے یہاں صحت ہبہ کے لیے موہوب پر قبضہ کرنا شرط ہے لیکن امام مالکؒ کے یہاں قبضہ نہ ہبہ کی صحت کے لیے شرط ہے نہ ہبہ کے لزوم کے لیے، البتہ اس کے (ہبہ کے) تمام کے لیے شرط ہے۔

(۵) ہاں واہب ہی کا قبضہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا، جبکہ موہوب لہ اس وقت نابالغ ہو اور واہب ہی اس کا ولی (گارجین) ہو۔

اسی طرح موہوب لہ کے بالغ ہونے کے بعد اس کا قبضہ کافی ہوگا، البتہ تصرف کے لیے موہوب لہ کی ملکیت میں دینا اور موہوب کو اس کے حوالہ کرنا ضروری ہوگا۔



ہبہ سے متعلق بعض اہم مسائل کا شرعی حکم

مفتی منت اللہ قاسمی[1]

ہبہ کی تعریف:

''وهب يهب وهبا وهبة المال فلانا أو لفلان'' (ہبہ کرنا، کسی پر مہربانی کا معاملہ کرنا، چاہے مال سے ہو یا بغیر مال کے)، جیسا کہ درمختار میں ہے: ''هي لغة التفضل على الغير ولو غير مال'' (الدر المختار علی ہامش رد المحتار ۴/۴۸۸)۔

اصطلاحی تعریف:

کسی کا اپنی منقولہ شی یا غیر منقولہ جائداد کا کسی دوسرے شخص کو فی الحال مالک بنا دینا اور دوسرے شخص کا بذات خود یا اس کے وکیل کا شی موہوب پر قبضہ کر لینا ہبہ کہلاتا ہے۔

''أما تفسيرها شرعا فهي تمليك عين بلا عوض كذا في الكنز فقول الواهب وهبت لأنه تمليك وإنما يتم بالمالك وحده والقبول شرط لثبوت الملك للموهوب له'' (فتاوی عالمگیری ۴/۳۷۴)۔

اور علامہ ابن قدامہ نے ہبہ کی تعریف اس طرح کی ہے: زندگی میں کسی شی کا بغیر عوض مالک بنانا

''تمليك في الحياة بغير عوض'' (المغنی لابن قدامہ ۵/۶۴۹)۔

ارکان ہبہ:

ہبہ کے تین ارکان ہیں: واہب، موہوب لہ، مال موہوب،

''أركان الهبة ثلاثة، عاقد وهو الواهب والموهوب له والموهوب وهو المال'' (الفقہ المذاہب الأربعة ۳/۲۹۳)۔

شرائط ہبہ:

شرائط ہبہ کل نو ہیں، جن میں سے چار کا تعلق واہب سے ہے اور پانچ کا تعلق مال موہوب سے ہے۔

واہب سے متعلق شرائط ہبہ:

الف- واہب آزاد ہو، کوئی غلام ہبہ کرے تو جائز نہیں۔

ب- واہب عاقل ہو، کوئی مجنون اور پاگل شخص ہبہ کرے تو صحیح نہیں۔

ج- واہب بالغ ہو، لہذا کوئی بچہ اور نابالغ کی طرف سے ہبہ جائز نہیں۔

د- واہب مال موہوب کا مالک ہو، اگر کوئی شی واہب کی ملکیت میں نہ ہو اور وہ کسی دوسرے کا سامان ہبہ کر دے تو یہ جائز نہیں ہے۔

''وأما ما يرجع إلى الواهب فهو أن يكون الواهب من أهل الهبة، وكونه من أهلها أن يكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب'' (الفتاوی ہندیہ ۴/۳۷۴)۔

---

[1] استاذ حدیث، دار العلوم اسلامیہ، زیر نگرانی امارت شرعیہ پھلواری شریف، پٹنہ۔

مال موہوب سے متعلق شرائط:

الف- مال موہوب کا بوقت ہبہ موجود ہونا ضروری ہے، لہذا اگر کوئی چیز ہبہ کے وقت معدوم ہو، تو اس کا ہبہ جائز نہیں ہے، جیسے جو پھل درخت پر نہ آیا ہو یا جو بچہ جانور کے پیٹ میں ہو یا جو دودھ ابھی تھن میں ہی ہے، اور ان چیزوں کا ہبہ کرے تو جائز نہیں ہے۔

''وأما ما يرجع إلى الموهوب فأنواع: منها أن يكون موجودا وقت الهبة فلاتجوز هبة ما ليس بموجود وقت العقد، بأن وهب ما يثمر نخله العام وما تلد أغنامه السنة أوما فى بطن هذه الشاة وما فى ضرعها، لايجوز'' (بدائع الصنائع ۱۶۹/۵)۔

ب- شئ موہوب مال متقوم ہو، اگر شرعا اس کی کوئی قیمت نہیں ہے تو ایسی چیز کا ہبہ درست نہیں ہے جیسے آزاد شخص، مردار جانور، حرم کا شکار اور خنزیر وغیرہ۔

''ومنها أن يكون مالا متقوما فلا تجوز هبة ما ليس بمال أصلا كالحر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير وغير ذلك'' (ایضا ۱۶۹/۵، فتاوی ہندیہ ۳۷۴/۱)۔

ج- موہوب شئ مملوک ہو، مباحات کے قبیل سے نہ ہو،

''منها أن يكون مملوكا فلاتجوز هبة المباحات لأن تمليك ما ليس بمملوك محال'' (ایضا ۱۶۹/۵)۔

د- مال موہوب محرز ہو یعنی اگر وہ شئ قابل تقسیم ہے تو وہ تقسیم شدہ ہو، مشترک نہ ہو، اس لیے کہ مشاع کا ہبہ جائز نہیں ہے، ہاں اگر ناقابل تقسیم ہے جیسے حمام، غلام، مٹکا وغیرہ تو اس کا ہبہ مشاعا جائز ہے،

''ومنها أن يكون محرزا فلا يكون هبة المشاع فيما يقسم وتجوز فيما لايقسم كالعبد والحمام والدن ونحوها'' (ایضا ۱۶۹/۵)۔

۵- شئ موہوب غیر موہوب شئ سے الگ ہو، متصل نہ ہو اور نہ غیر موہوب کے ساتھ مشغول ہو جیسے کسی نے کھیت ہبہ کیا حالانکہ اس میں واہب کی فصل لگی ہوئی ہے یا درخت ہبہ کیا اور اس پر پھل لگا ہوا ہے، فصل اور پھل ہبہ نہیں کیا ہے تو یہ جائز نہیں ہے۔

''وأن يكون متميزا عن غير الموهوب ولا يكون متصلا ولا مشغولا بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو نخلا فيها ثمرة للواهب معلقة به دون الثمرة أو عكسه لا تجوز'' (ہندیہ ۳۷۴/۱)۔

ان تمہیدات کے بعد سوال (ا) کا جواب ملاحظہ ہو:

شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب، ان کے دلائل اور ان کی آراء کی مصلحتیں:

ناقابل تقسیم اشیاء کا ہبہ جائز ہے یا نہیں؟ اس سلسلہ میں تفصیل یہ ہے کہ مشاع کا ہبہ اگر ناقابل تقسیم اشیاء میں ہو جیسے غلام، حمام اور مٹکا وغیرہ تو یہ حنفیہ کے نزدیک جائز ہے۔

''وتجوز فيما لايقسم كالعبد والحمام والدن ونحوها عندها'' (بدائع ۱۷۰/۵)۔

اختلاف ائمہ:

اور اگر مشاع کا ہبہ قابل تقسیم چیزوں میں ہو تو اس میں ائمہ کا اختلاف ہے، ائمہ ثلاثہؒ اور صاحبینؒ کے نزدیک ہبہ چاہے قابل تقسیم اشیاء کا ہو یا ناقابل تقسیم مشترک اشیاء کا سب جائز ہے، جیسا کہ مشترک اشیاء کی بیع وشراء جائز ہے۔

''وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي وقال الشافعي سواء فى ذلك ما أمكن قسمته أو لم يمكن'' (المغنی لابن قدامہ ۶۵۵/۵)۔

مشاع کا ہبہ جائز ہے، حضرت امام مالک اور امام شافعیؒ اسی کے قائل ہیں، حضرات امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ شئ موہوب کی تقسیم ممکن ہو یا نہ ہو سب برابر ہے، اور محیط برہانی میں صاحبینؒ کے یہاں بھی جواز کا قول منقول ہے۔

''المشاع فیما یحتمل القسمة من رجلین أو من جماعة عندهما صحیحة'' (المحیط البرهانی ۷/۱۷۰)۔

اس کے برخلاف امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک قابل تقسیم مشاع کا ہبہ جائز نہیں ہے۔

علامہ ابن نجیم البحر الرائق میں تحریر فرماتے ہیں کہ ''هبة المشاع الذی تمکن قسمته لایصح'' (البحر الرائق ۷/۴۸۶)۔

ڈاکٹر وہبہ مصطفی زحیلی ''الفقہ الاسلامی وادلتہ'' میں مشاع کے ہبہ کے سلسلہ میں ائمہ کے اختلاف بیان کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

''أن یکون محرزا مفرزا فلا تصح عند الحنفیة هبة المشاع إذا کان یحتمل القسمة کالدار والبیت الکبیر...وتجوز الهبة إذا کان مشاعا لایحتمل القسمة کالسیارة والحمام والبیت الصغیر...وقال المالکیه والشافعیة والحنابلة إن هبة المشاع جائزة کالبیع'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۳۹۹۱،۳۹۹۰/۵)۔

شئ موہوب منقسم اور الگ الگ ہو، لہذا حنفیہ کے نزدیک قابل تقسیم مشترک شئ کا ہبہ جائز نہیں ہے، جیسے دار اور بڑا گھر اور نا قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ جائز ہے، جیسے گاڑی، حمام اور بیت صغیر، اور مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کہتے ہیں کہ مشاع کا ہبہ جائز ہے جیسا کہ اس کی بیع جائز ہے۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

امام مالک، امام شافعی اور امام احمد بن حنبلؒ کی دلیل وہ حدیث ہے جس کو امام بخاریؒ نے ''باب الهبة المقبوضة وغیر المقبوضة والمقسومة وغیر المقسومة'' کے ذیل میں بیان کیا ہے؛ جس کا خلاصہ یہ ہے کہ قبیلہ ہوازن کے قیدی اور ان کے مال جب مال غنیمت کے طور پر مسلمانوں کے قبضہ میں آئے، آپ ﷺ نے ان کا انتظار کرنے کے بعد مسلمانوں کے درمیان تقسیم فرمادیا، بعد میں قبیلہ ہوازن کے لوگ مسلمان ہوکر آپ کی خدمت میں آئے اور ان لوگوں نے اپنے مال اور قیدیوں کا مطالبہ کیا تو آپ ﷺ نے مال تو واپس نہیں کیا البتہ قیدیوں کو مسلمانوں کی اجازت سے ان کے حوالہ کردیا اس سے مشاع کے ہبہ کا جواز معلوم ہوتا ہے (الجامع الصحیح للبخاری ۱/۳۵۵)۔

علامہ ابن قدامہ حنبلیؒ نے اس حدیث سے استدلال کرتے ہوئے ''المغنی'' میں لکھا ہے کہ یہ حدیث شئ مشاع کے ہبہ کے جائز ہونے پر دلالت کرتی ہے، چنانچہ وہ فرماتے ہیں:

''ولنا أن وفد هوازن لما جاؤوا یطلبون من رسول الله ﷺ أن یرد علیهم ما غنمه منهم قال رسول الله ﷺ ماکان لی ولبنی عبد المطلب فهو لکم و هذا هبة المشاع'' (المغنی ۵/۶۵۶)۔

اور ہماری دلیل یہ ہے کہ جب ہوازن کا وفد آپ کے پاس آکر ان چیزوں کا مطالبہ کرتا ہے جو آپ نے ان سے غنیمت کے طور پر حاصل کیا تھا تو آپ ﷺ نے فرمایا جو میرے پاس اور بنی عبد المطلب کے پاس ہے وہ تم لوگوں کا ہے اور یہ مشاع کا ہبہ ہے، یعنی آپ نے تمام قیدی ان کے واپس کردیئے۔

اسی طرح حضرت امام شافعیؒ نے آیت کریمہ ''فنصف ما فرضتم إلا أن یعفون'' (سورہ بقرہ: ۲۳۷) کے ظاہر سے بھی استدلال کیا ہے کہ اللہ تعالی نے طلاق قبل الدخول کی وجہ سے نصف مہر کی ادائیگی کو واجب کیا ہے؛ مگر یہ کہ بیویاں اس میں سے کچھ کم کردے یعنی ہبہ کردے تو وہ اس کے ذمہ سے ساقط ہوجائے گا، اس میں عین یا دین یا مشاع اور مقسوم میں سے کسی کی صراحت نہیں کی ہے یہ دلالت کرتی ہے کہ ''ہبہ مشاع'' کسی نہ کسی درجہ میں جائز ہے۔

نیز ابوداؤد شریف کی حدیث: ''ویابنی النجار ثامنونی علی حائطکم هذا قالوا لا! والله لا نطلب به ثمنا إلا إلی الله'' (سنن ابوداؤد ۱/۶۵) بھی ائمہ ثلاثہ کی دلیل ہے، یہاں اختصار ہے، علامہ کاسانیؒ نے بدائع الصنائع میں اس کی تفصیل ذکر کیا ہے وہ فرماتے ہیں:

''آپ ﷺ جب ہجرت کے مدینہ تشریف لائے تو ابوایوب انصاریؓ کے یہاں قیام فرمایا آپ ﷺ نے مسجد کی زمین دیکھی جو اسعد ابن زرارہ اور دو آدمیوں کے درمیان مشترک تھی، اسعد ابن زرارہ نے ان دونوں کا حصہ خریدنا چاہا تا کہ پوری زمین رسول اللہ ﷺ کو ہبہ کریں، ان دونوں نے انکار کیا تو اسعد نے اپنا حصہ آپ ﷺ کو ہبہ کردیا اس پر ان دونوں نے بھی اپنا اپنا حصہ آپ کو ہبہ کردیا تو آپ ﷺ نے اسعدؓ کا بھی ہبہ قبول فرمایا اور ان دونوں کا بھی'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

اس کے بعد علامہ کاسانیؒ فرماتے ہیں کہ یہ حدیث شئ مشاع کے ہبہ کے جواز پر دلالت کرتی ہے؛ کیونکہ اگر مشترک اشیاء کا ہبہ جائز نہیں ہوتا تو آپ اس کو قبول ہی نہیں فرماتے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا اس ہبہ کو قبول کرنا "ہبہ مشاع" کے جواز پر دلالت کرتا ہے۔

"ولولم يكن جائزا لما قبل لأن أدنى حال فعل النبي ﷺ الجواز" (ايضا)۔

عقلی دلیل:

یہ حضرات عقلی دلیل یہ دیتے ہیں کہ شیوع ہبہ کے حکم یعنی ملک اور تصرف کو نہیں روکتا ہے، اسی طرح ہبہ کی شرط قبضہ کو بھی نہیں روکتا ہے ملکیت بھی ثابت ہو جاتی ہے اور قبضہ کا تحقق بھی ہو جاتا ہے، نیز مشاع کی بیع اور نا قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ امام ابو حنیفہؒ کے یہاں بھی جائز ہے، اسی طرح قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ بھی جائز ہوگا۔

"لأن الشياع لايمنع حكم هذا التصرف ولا شرطه؛لأن حكم الهبة الملك والشياع لايمنع الملك ألا ترى أنه يجوز بيع المشاع وكذا هبة المشاع فيما لايقسم وشرطه هو القبض والشيوع لايمنع القبض لأنه يحصل قابضا للنصف المشاع بتخلية الكل ولهذا جازت هبة المشاع فيما لايقسم وإن كان القبض فيها شرطا لثبوت الملك كذا هذا" (ايضا)

حضرت امام ابو حنیفہؒ کے دلائل:

حضرت امام ابو حنیفہؒ کی دلیل اجماع صحابہؓ ہے اور وہ اس طرح ثابت ہے کہ حضرت ابو بکر صدیقؓ نے اپنے مرض الوفات میں حضرت عائشہؓ سے فرمایا کہ میں نے اپنے مال میں سے بیس وسق کھجور تمہیں ہبہ کیا تھا، لیکن نہ تو تم نے اس پر قبضہ کیا اور نہ ہی اس کو علاحدہ کر کے رکھا اور اب وہ وارثوں کا مال ہو گیا ہے، یعنی جب تک شئ مشاع کو علاحدہ کر کے اس پر قبضہ نہ کر لیا جائے اس کا ہبہ جائز نہیں ہے، اسی وجہ سے حضرت صدیق اکبرؓ نے فرمایا کہ اب وہ وارثوں کا مال ہو گیا ہے، اس پر وراثت کا حکم جاری ہوگا اور وارثوں کے درمیان تقسیم ہوگا۔

"ولنا إجماع الصحابة فإنه روى أن سيدنا أبا بكر قال في مرض موته لسيدتنا عائشة إن أحب الناس إلى غنى أنت وأعزهم فقرا أنت وإني كنت نحلتك جداد عشرين وسقا من مالي بالعالية وإنك لم تكوني قبضتيه ولا جذيتيه وإنما هو اليوم من مال الوارث" (مؤطا امام مالك، باب ما لايجوز من النحل/ص ۳۱۴)۔

اسی طرح امام صاحب کی دلیل حضرت فاروق اعظم کا قول ہے کہ جو شخص اپنی اولاد کو ایسی چیز ہبہ کرے جس کو تقسیم کر کے علاحدہ نہ کیا ہو تو اس کے مرنے کے بعد اس شئ / موہوب کو میں میراث میں شامل کردوں گا تو یا کہ یہ ہبہ صحیح نہیں ہے۔

وروى أن سيدنا عمر قال ما بال أحدكم ينحل ولده نحلا لايحوزها ولا يقسمها ويقول إن مت فهو له وإن مات رجعت إلي وأيم الله لاينحل أحدكم ولده نحلا لايحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثا لورثته (بدائع ۵/۱۷۱)

نیز حضرت علیؓ کا قول بھی امام صاحبؒ کی دلیل ہے کہ انہوں نے فرمایا کہ جس شخص نے کسی چیز کا ثلث یا ربع ہبہ کیا تو جب تک اس کو تقسیم نہ کر دے ہبہ جائز نہیں۔

"وروى عن سيدنا علي رضي الله عنه أنه قال من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم" (ايضا)۔

اور یہ ساری باتیں صحابہ کرامؓ کی موجودگی میں پیش آئیں، اور کسی صحابیؓ کا انکار منقول نہیں ہے، اس سے ثابت ہوا کہ ہبہ مشاع کے عدم جواز پر اجماع ہے،

"وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليه منكر فيكون إجماعا" (ايضا)۔

دوسری بات یہ ہے کہ صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور شیوع صحت قبضہ کے لیے مانع ہے، کیونکہ قبضہ کا مطلب یہ ہے کہ مقبوض پر قابض کو مکمل تصرف کا حق ہو اور یہ جزء شائع پر ممکن نہیں، اس لیے کہ گھر کے نصف شائع میں سکونت اختیار کرنا اور کپڑے کے نصف شائع کو پہننا محال ہے جب تک کہ پورے گھر او ر پورے کپڑے کو استعمال نہ کرے اور پورے دار اور کپڑے میں عقد ہبہ واقع نہیں ہوا ہے، اس لیے امام صاحب فرماتے ہیں کہ مشاع کا ہبہ جائز نہیں ہے، علامہ

کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''لأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف في المقبوض والتصرف في النصف الشائع وحده لايتصور فإن سكنى نصف الدار شائعا ولبس نصف الثوب شائعا محال ولا يتمكن من التصرف فيه إلا بالتصرف في الكل لأن العقد لم يتناول الكل'' (ایضا)۔

ہبہ مشاع کے عدم جواز کی مصلحت:

ائمہ مجتہدین کے اقوال اور ان کے دلائل پر غور کرنے سے یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ شئ مشاع کا ہبہ جو ناجائز ہے اس کی علت اور مصلحت آپس میں اختلاف اور جھگڑے کا وقوع ہے نہ کہ حق شرعی کی بناء پر یہ ناجائز ہے، جیسا کہ صاحب البحر الرائق فرماتے ہیں:

''ويشترط في صحة المشاع الذي لايحتملها أن يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلمه به لم يجز لأنها توجب المنازعة'' (البحر الرائق ۷/۲۸۷)۔

شئ مشاع کی صحت کے لیے شرط یہ ہے کہ اس کی مقدار معلوم ہو یہاں تک کہ اگر کسی نے کسی غلام میں جو اس کا حصہ ہے اس کو ہبہ کیا حالانکہ خود اس کو معلوم نہیں (کہ میرا کتنا حصہ ہے؟) تو یہ جائز نہیں ہوگا، اس لیے کہ یہ ایسی جہالت ہے جو مفضی الی النزاع ہے۔

لیکن اگر کسی نے قابل تقسیم شئ میں مشاع ہبہ کیا اور پھر تقسیم کر کے اس کو علاحدہ کر دیا اور موہوب لہ کے حوالہ کر کے اس کو قبضہ دے دیا تو اس طرح کا ہبہ امام صاحب کے نزدیک بھی جائز ہے۔

''ولو وهب مشاعا فيما يقسم ثم أفرزه وسلمه صح هكذا في السراج الوهاج'' (فتاوی ہندیہ ۱/۳۷۸)۔

حقیقت یہ ہے کہ اگر کوئی شخص حصہ مشاع کا ہبہ کرے تو امام صاحب کے یہاں ہبہ منعقد ہو جائے گا، اور اس کا نفاذ تقسیم پر موقوف رہے گا، اور بعد تقسیم قبضہ صحیح ہے، اس لیے کہ شیوع نہ تو رکن عقد کے لیے مانع ہے اور نہ ہی اس کے حکم یعنی ملک کے لیے مانع ہے اور نہ ہی قبضہ کے علاوہ ہبہ کے کسی اور شرط کو روکتا ہے، پس جب تقسیم کر کے قبضہ دے دیا گیا تو جو چیز نفاذ ہبہ کے لیے مانع تھی وہ زائل ہوگئی، اس لیے ہبہ نافذ ہو جائے گا۔

''لأن هبة المشاع عندنا منعقد موقوف نفاذه على القسمة والقبض بعد القسمة هو الصحيح إذ الشيوع لايمنع ركن العقد ولا حكمه وهو الملك ولا سائر الشرائط إلا القبض الممكن من التصرف فإذا قسم وقبض فقد زال المانع من النفاذ فينفذ'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۲)۔

چنانچہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی ایسی مشاع شئ کا ہبہ ناجائز ہے جس میں قبضہ کے وقت بھی شیوع باقی ہو اسی لیے اگر کسی نے شئ مشاع کا ہبہ کیا اور بعد میں تقسیم کر کے قبضہ دے دیا تو بالاجماع ہبہ جائز ہو جاتا ہے۔

''وأجمعوا على أنه لو وهب رجلان من واحد شيئا ينقسم وقبضه أنه يجوز فأبوحنيفة يعتبر الشيوع عند القبض'' (بدائع ۵/۱۷۳)۔

الغرض ائمہ ثلاثہ اور امام ابوحنیفہؒ کے درمیان جو قابل تقسیم شئ مشاع کے ہبہ کے جواز اور عدم جواز کے سلسلہ میں اختلاف ہے وہ صرف اسی وقت ہے جب کہ شئ موہوب قبضہ کے وقت بھی مشترک ہو اس کو تقسیم نہ کیا گیا ہو۔

خلاصہ بحث:

پوری تفصیلی بحث کا خلاصہ یہ نکلا کہ شئ مشاع کے ہبہ کے عدم جواز کی علت اختلاف اور تنازع ہے اور جب کسی عقد کے عدم جواز کی علت اختلاف اور تنازع ہو تو اس کے ختم ہونے کے بعد اس عقد کو صحیح ہونا چاہئے، لہذا اگر ایک قابل تقسیم شئ کو مشاعا چند آدمیوں کے درمیان ہبہ کیا جائے اور موہوب لہم کے درمیان تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں کوئی اختلاف اور تنازع نہ ہو تو اس ہبہ کو جائز ہونا چاہئے اور اگر تقسیم وقبضہ میں جھگڑا اور اختلاف ہو تو شرعا یہ ہبہ ناجائز ہوگا۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط تو ہر چیز میں ہونا چاہئے، چاہے اس کے تمام حصے برابر درجے کے ہوں یا بعض حصوں کی اہمیت زیادہ ہو جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارے ہے اور کچھ حصہ اس کے پیچھے۔

اس طرح کوئی جزئیہ فقہ کی کتابوں میں صراحتہً نہیں ملا، البتہ قیاس یہی کہتا ہے کہ یہ شرط تمام چیزوں میں ہونا چاہئے، اس لیے میری یہ رائے ہے کہ مشاع نہ ہونے کی شرط تمام چیزوں میں ہو، چاہے اس کا ہر حصہ برابر ہو یا بعض حصوں کی اہمیت اور حیثیت بعض کے مقابلہ میں زیادہ ہو۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور موہوب لہم کے درمیان تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں میرے نزدیک ہبہ جائز ہے چونکہ عدم جواز کی اصل علت نزاع ہی ہے، لہذا اگر نزاع ہو تو پھر نا جائز ہے، اس کی پوری تفصیل مع دلائل سوال نمبر (۱) کے جواب کے تحت گذر چکی ہے۔

۴- ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کرام کا نقطہ نظر اور ان کے دلائل:

قبضہ کی شرط: صحت ہبہ کے لیے کیا قبضہ شرط ہے یا نہیں؟ اور ہبہ میں قبضہ کی کیا حیثیت ہے؟ اس سلسلہ میں ائمہ کرام کا اختلاف ہے:

اختلاف ائمہ:

حنفیہ اور شافعیہ کے یہاں ہبہ ایجاب وقبول سے منعقد ہو جاتا ہے، البتہ ہبہ کے تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، اگر موہوب لہ مال موہوب پر قبضہ کرلے تو ملکیت ثابت ہوگی ورنہ نہیں، صاحب ہدایہ فرماتے ہیں:

''والعقد ينعقد بالإيجاب والقبول، والقبض لابد منه لثبوت الملك'' (ہدایہ ۳/۲۶۷)

(عقد (ہبہ) ایجاب وقبول سے منعقد ہوتا ہے اور ثبوت ملک کے لیے قبضہ ضروری ہے)۔

بدایۃ المجتہد کے مصنف فرماتے ہیں:

فاتفق الثوری والشافعي وأبوحنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب (بداية المجتهد ۲/۱۴۱)

(سفیان ثوری، امام شافعی اور امام ابوحنیفہؒ اس پر متفق ہیں کہ ہبہ میں قبضہ شرط ہے اور اس پر بھی ان لوگوں کا اتفاق ہے کہ جب موہوب لہ مال موہوب پر قبضہ نہ کرے تو واہب پر وہ لازم نہ ہوگا)۔

معلوم ہوا کہ ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے، لیکن اس کا یہ مطلب نہیں کہ ہبہ سرے سے منعقد ہی نہیں ہوگا، بلکہ تام اور لازم نہیں ہوگا، ہبہ تو ایجاب وقبول سے ہی منعقد ہو جاتا ہے، جیسا کہ فتاوی تاتارخانیہ میں ہے:

''لا يجوز الهبة إلا محوزة مقسومة مقبوضة يستوى فيه الأجنبي والولد إذا كان بالغا وقوله لايجوز أي لايتم الحكم والجواز ثابت قبل القبض عندنا باتفاق الصحابة رضى الله عنهم وفي الكافي لايثبت الملك في الهبة بالعقد قبل القبض عندنا'' (فتاوی تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۱)۔

اور کتاب الام میں امام شافعیؒ کا مسلک اس طرح مذکور ہے:

''قال الشافعي رحمه الله وهكذا كل هبة ونحلة وصدقة غير محرمة فهي كلها من العطايا لايؤخذ عليها عوض ولا تتم إلا بقبض المعطى'' (کتاب الام ۷/۱۰۴)

(امام شافعیؒ نے فرمایا: اسی طرح ہر ایسا ہبہ، عطیہ اور صدقہ جو حرام نہ ہو یہ سب ان عطایا میں سے ہے جن کا عوض نہیں لیا جاتا، یہ بغیر معطی (موہوب لہ) کے قبضہ کے تام نہیں ہوتا)۔

امام مالکؒ کا مسلک:

امام مالکؒ کے یہاں تو صرف قبول ہی سے ہبہ تام ہو جاتا ہے، قبضہ ضروری نہیں، وہ فرماتے ہیں کہ قبضہ نہ تو صحت ہبہ کے لیے شرط ہے اور نہ ہی ہبہ کے تام

ہونے کے لیے، جیسا کہ بیع بغیر قبضہ کے صحیح بھی ہو جاتی ہے اور تام بھی۔

''وقال مالك: ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۵)۔

امام احمد بن حنبلؒ کا مسلک:

امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک ہبہ کے باب میں قبضہ کے سلسلہ میں کچھ تفصیل ہے:

اگر شیٔ موہوب نہ تو مکیلی ہے اور نہ موزونی، تو صرف عقد سے ہبہ تام اور لازم ہو جائے گا، اور قبضہ سے قبل ہی مال موہوب میں ملکیت ثابت ہو جائے گی، بیع کے مثل، جیسا کہ امام مالکؒ کا یہی مسلک ہے۔

''ويصح غير ذلك بغير قبض إذا قبل كما يصح في البيع يعني أن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد'' (المغنی ۵/۶۵۳)۔

اور اگر ہبہ مکیلی یا موزونی چیز کا ہو تو ہبہ کے تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے، جیسا کہ حنفیہ اور شافعیہ کا مذہب ہے۔

''ولا تصح الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن إلا بقبضه... فإن المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض'' (المغنی ۵/۶۴۹)۔

امام مالک اور امام احمد بن حنبلؒ کے دلائل:

یہ حضرات دلیل میں حضرت علیؓ اور حضرت ابن مسعودؓ کا قول پیش کرتے ہیں کہ موہوب جب معلوم اور متعین ہو تو قبضہ ضروری نہیں ہے، بغیر قبضہ کے بھی ہبہ جائز ہے۔

''عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۶)۔

ان حضرات کی یہ بھی دلیل ہے کہ ہبہ عقد تبرع ہے کسی چیز کا مالک بنا کر، لہٰذا قبضہ سے پہلے بھی ملکیت کا فائدہ دے گا جیسے وصیت۔

''وجه قوله أن هذا عقد تبرع بتمليك العين فيفيد قبل القبض كالوصية'' (المغنی ۵/۶۵۳)۔

امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ کے دلائل:

ان دونوں حضرات کی دلیل حضرت ابوبکرؓ کا وہ اثر ہے جو ماقبل میں بیان ہوا کہ حضرت ابوبکرؓ نے حضرت عائشہؓ کو بیس وسق کھجور ہبہ کیا تھا اور جب مرض الوفات شروع ہوا تو آپ نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا کہ میں نے تمہیں بیس وسق کھجور ہبہ میں دیا تھا لیکن تم نے نہ تو قبضہ کیا اور نہ اس کو علاحدہ کیا اب وہ وارثین کا مال ہے۔

''إني نحلتك من مالي جداد عشرين وسقا فلو كنت قبضتيه واحتزتيه كان لك وإنما اليوم مال وارث'' (المؤطا للامام مالك: باب النحلى/ص ۲۸۶)۔

اس روایت میں یہ بات بالکل عیاں ہے کہ حضرت ابوبکرؓ نے کھجور ہبہ کیا تھا لیکن حضرت عائشہؓ کی طرف سے قبضہ کا ثبوت نہیں ہوا اس لیے ان کی ملکیت ثابت نہیں ہوئی، اگر محض عقد سے ملکیت ثابت ہو جاتی تو حضرت صدیق اکبرؓ کبھی بھی یہ نہ فرماتے کہ یہ وارثین کا مال ہے، معلوم ہوا کہ صرف عقد سے ملکیت ثابت نہیں ہوتی، قبضہ ضروری ہے۔

دوسری دلیل وہ روایت ہے جس میں یہ کہا گیا کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ اور حضرت عمرؓ نے صحابہ کی موجودگی میں جواز ہبہ کے لیے تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا اور کسی صحابی نے اس پر نکیر نہیں کی اور نہ کسی کا انکار منقول ہے گویا اجماع صحابہؓ ہبہ کے تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے۔

''ولنا إجماع الصحابة وهو ماروينا أن سيدنا أبابكر و سيدنا عمر رضي الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض

لجواز النحلة بحضرة الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون إجماعا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۶۸)۔

قبضہ کی حیثیت:

اس سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ ہبہ میں قبضہ کی حیثیت ہبہ کے لزوم وتمامیت کے لیے شرط کی ہے، ہبہ تو ایجاب وقبول سے منعقد ہوجاتا ہے، تفصیل مذکور ہوچکی ہے۔

قول راجح:

فقہاء کرام کے آراء اوران کے دلائل پر غور کرنے سے میرے نزدیک حضرت امام ابوحنیفہؒ اور حضرت امام شافعیؒ کا مذہب راجح ہے کیونکہ ہبہ کے لزوم تمامیت کے لیے حضرات شیخینؓ نے صحابہؓ کی موجودگی میں قبضہ کو شرط قرار دیا اور کسی نے انکار نہیں کیا گویا کہ امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ کا مسلک اجماع سے ثابت ہے، جیسا کہ اوپر گزر چکا ہے۔

دوسری وجہ یہ ہے کہ حضرت امام مالکؒ اور حضرت امام احمد بن حنبلؒ نے حضرت عبداللہ مسعودؓ اور حضرت علیؓ کے جس اثر سے استدلال کیا ہے اس سے مکمل طور پر مدعا ثابت نہیں ہوتا، اس لیے کہ اس روایت سے تو صرف یہ معلوم ہوتا ہے کہ قبضہ کے بغیر بھی ہبہ جائز ہے، اس سے یہ سمجھ میں نہیں آتا کہ بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت ہوگی یا نہیں؟ جب کہ حضرات شیخین کے قول سے صاف واضح ہے کہ ثبوت ملک کے لیے قبضہ شرط ہے۔

تیسری وجہ یہ ہے کہ ان حضرات نے ہبہ کو وصیت پر قیاس کیا ہے جو صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ وصیت میں ''موصی'' کے مرنے کے بعد ملکیت آتی ہے زندگی میں تو وہ مال ''موصی'' ہی کے قبضہ میں رہتا ہے، لہذا وہاں تو قبضہ کا سوال ہی نہیں۔

اس تفصیل سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ ایجاب وقبول سے ہبہ منعقد ہوجائے گا، لیکن لزوم وتمامیت کے لیے قبضہ شرط ہے، بغیر قبضہ کئے ہوئے موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی۔

۵- اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب خود اس کا گارجین ہو تو ایسی صورت میں واہب کا موجودہ قبضہ ہی موہوب پر ملکیت ثابت کرنے کے لیے کافی ہے، بالغ ہونے کے بعد موہوب لہ کا قبضہ کرنا ضروری نہیں ہے، سابقہ قبضہ ہی کافی مانا جائے گا، البحر الرائق میں یہ مسئلہ مذکور ہے، علامہ ابن نجیمؒ فرماتے ہیں کہ اگر باپ اپنی نابالغ اولاد کو کوئی چیز ہبہ کرے تو صرف عقد ہی سے ہبہ تام ہوجاتا ہے اس لیے کہ والد کا قبضہ اولاد کے قبضہ کا قائم مقام ہے۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأن قبض الأب ينوب عنه'' (البحر الرائق ۲۸۹،۲۹۰/۷)۔

فتاوی بزازیہ میں ہے کہ اگر ولی نابالغ کو ہبہ کرے تو صرف اطلاع دینا ضروری ہے، اور یہی اطلاع قبضہ کا قائم مقام ہوگا۔

''والإعلام لازم لأنه بمنزلة القبض'' (الفتاوی البزازیہ علی ہامش الہندیہ ۶/۲۳۶)۔

صاحب درمختار لکھتے ہیں:

وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة... تتم بالعقد... لأن قبض الولي ينوب عنه (تنویر الابصار علی الدر المختار ۸/۴۹۹)

- محیط برہانی میں امام محمدؒ کا قول نقل کیا گیا ہے کہ اگر باپ کئی چیز نابالغ اولاد کو ہبہ کرے تو اس پر گواہ بنالے اور گواہ بنانا کوئی لازمی شرط نہیں ہے، اس لیے کہ ہبہ تو اطلاع دینے ہی سے تام ہوجاتا ہے، یہ احتیاط کے قبیل سے ہے تا کہ بالغ ہونے کے بعد اگر انکار کرے تو اس کے لیے یہ اچھا ہے۔

''قال محمد: في الأصل كل شئ وهبه لابنه الصغير... وأشهد عليه... والإشهاد ليس بشرط لازم فإن الهبة تتم بالإعلام؛ ولكن ذكر الإشهاد احتياطا تحرزا عن الجحود إذا كبر''۔

مذکورہ عبارتوں سے یہ مسئلہ بالکل واضح ہوگیا کہ اگر والد اپنی نابالغ اولاد کو کوئی چیز ہبہ کرے تو نفس عقد سے ہی ہبہ تام اور لازم ہوجاتا ہے، اور موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، بالغ ہونے کے بعد دوبارہ قبضہ کرانے کی ضرورت نہیں۔

☆☆☆

ہبہ کے چند اہم سوالوں کے جوابات

مولانا محمد ممتاز خان ندوی[1]

ہبہ کے معنی:

ہبہ کے معنی دینے کے آتے ہیں (لسان العرب ۱۵/ ۴۱۱ مطبوعہ بیروت)،

اور اسلامی شریعت میں بغیر کسی معاوضہ کے اپنی کسی چیز کو دوسرے کی ملکیت میں دینے کا نام ہبہ ہے، فقہ حنفی کی معتبر کتاب درمختار میں ہے:

''وشرعًا: تمليك العين مجانا'' (رد المحتار على الدر ۸/۴۸۸ كتاب الهبه، مطبوعه بيروت لبنان)۔

ہبہ، ہدیہ اور صدقہ دینے کی مصلحت اور ترغیب:

ہبہ، ہدیہ اور صدقہ دینے کی مصلحت یہ ہے کہ اس سے غریبوں اور ضرورت مندوں کی ضرورتیں پوری ہوتی ہیں، مال سے محبت ختم ہوتی ہے، آپس میں محبت پیدا ہونے کا سبب ہے، دلوں سے نفرتیں اور کدورتیں دور ہوجاتی ہیں، اسی وجہ سے حدیث میں اس کی بے حد ترغیب آئی ہے، خاص طور پر ہدیہ اور عطیہ کے بارے میں نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: آپس میں ہدیے اور عطیے بھیجا کرو، اس سے محبت بڑھتی ہے، اور دلوں سے کدورت دور ہوتی ہے، ''تهادوا تحابوا'' (رواه الامام مالك في المؤطا، باب حسن الخلق ح: ۱۶)۔

اس مختصر سی تمہید کے بعد، اب ہم اسلامک فقہ اکیڈمی کی جانب سے قائم سوالات کی طرف متوجہ ہوتے ہیں۔

۱- ائمہ ثلاثہ، امام شافعی، امام احمد بن حنبل اور امام مالک کا مسلک:

ائمہ ثلاثہ، امام شافعی، امام احمد بن حنبل، اور امام مالک کے نزدیک شئ مشاع (یعنی وہ چیز کئی لوگوں کی مشترک ملکیت میں ہو) کا ہبہ درست ہے۔

۱- فقہ شافعی کی مشہور کتاب: کتاب المجموع میں مہذب کے حوالہ سے ہے:

''وما جاز هبته جاز منه مشاع'' (كتاب المجموع ۱۶/۲۵۱، مطبوعه دار الفكر، بيروت لبنان)

(اور جس چیز کا ہبہ جائز ہے اس کا ہبہ مشاع بھی جائز ہے)۔

۲- فقہ حنبلی کی معتبر کتاب المغنی میں ہے:

''تصح هبة المشاع'' (المغني ۶/۲۵۳ مطبوعه دار الكتب العلميه بيروت لبنان) (شئ مشاع کا ہبہ درست ہے)۔

۳- فقہ مالکی کی اہم کتاب بدایۃ المجتہد میں ہے:

''واختلفوا... في جواز هبة المشاع غير المقسوم، فقال مالك وأحمد وأبو ثور تصح''

(فقہاء کرام نے ہبہ مشاع کے جواز میں جبکہ وہ غیر مقسوم ہو، اختلاف کیا ہے، امام مالک، امام احمد اور ابوثور کے نزدیک جائز ہے)۔

امام ابوحنیفہؒ کا مسلک:

جبکہ امام ابوحنیفہ کے نزدیک شئ مشاع کا ہبہ درست نہیں ہے، ہاں جو چیز قابل تقسیم نہ ہو، جیسے مٹکا، حمام اور غلام وغیرہ، اس میں آدمی مشترک ملکیت میں

---

[1] مدرسہ ضیاء العلوم میدان پور، تکیہ کلاں برائے بریلی، یوپی۔

سے اپنے حصہ کو ہبہ کرسکتا ہے۔

۴- فقہ حنفی کی مایہ ناز کتاب بدائع الصنائع میں ہے:

"ومنها: أن يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم وتجوز فيما لا يقسم كالعبد والحمام والدن ونحوها و هذا عندنا" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰ مطبوعه مکتبه زکریا دیوبند، سهارنپور یوپی)۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

۱- حدیث کی مشہور کتاب: نیل الاوطار میں ہے:

"مقام ہوازن کا وفد اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس آیا، یہ لوگ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم سے مال غنیمت کی واپسی کا مطالبہ کرنے لگے، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: جو میرا اور بنی عبدالمطلب کا ہے، تو وہ سب تم لوگوں کے لیے ہے" (نیل الاوطار ۸ / ۳، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵ /۳۹۹۱)۔

۲- سنن نسائی میں ہے:

"عمر بن سلمہ ضمری سے روایت ہے کہ ہم لوگ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کے ساتھ نکلے، یہاں تک کہ ہم لوگ مقام روحاء آئے، تو میں نے ایک زخمی نیل گائے کو دیکھا تو ہم نے اس کے لینے کا ارادہ کیا، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: اس کو چھوڑ دو، ممکن ہے کہ اس کا شکاری آجائے، مقام بہز کا ایک آدمی آیا اور اسی نے اس کو زخمی کیا تھا، اس نے کہا: اے اللہ کے رسول! یہ نیل گائے آپ ہی کے لیے ہے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت ابوبکر صدیق ؓ کو لوگوں کے درمیان اس کے تقسیم کرنے کا حکم دیا" (رواہ نسائی، کتاب الصید والذبائح باب إباحة أكل لحوم حمر الوحش، ح: ۴۳۴۸)۔

احناف کے دلائل:

۱- عن سيدنا علي قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱ مطبوعہ مکتبہ زکریا دیوبند)

(سیدنا علیؓ سے روایت ہے کہ آپ نے فرمایا: جس نے تہائی مال یا چوتھائی مال کا ہبہ کیا، تو یہ جائز نہیں ہے جب تک کہ اس کو تقسیم نہ کرلے)۔

۲- "عن سيدنا عمر قال: ما بال أحدكم ينحل ولده نحلًا، لا يحوزه ولا يقسمه ويقول إن مت فهو له، وإن مات رجعت وأيم الله لا ينحل أحدكم ولده نحلى لا يحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثا لورثته" (أيضا)۔

(سیدنا عمرؓ سے روایت ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: تم میں سے لوگوں کا حال عجیب ہے کہ وہ اپنے لڑکے کو کوئی چیز دیتے ہیں نہ تو اس کو قبضہ میں دیتے ہیں اور نہ ہی اس کو تقسیم کرتے ہیں اور کہتے ہیں کہ اگر میں مرگیا، تو وہ اس کے لیے ہے اور اگر وہ مرگیا تو وہ چیز میری ہے، خدا کی قسم تم میں سے جو اپنے لڑکے کو کوئی چیز دے نہ تو اس کو قبضہ میں دے اور نہ ہی اس کو تقسیم کرے، اگر وہ مرجاتا ہے تو میں اس کو اس کے وارثوں کی میراث بنادوں گا)۔

صاحب بدائع علامہ کاسانی اس حدیث کے ذیل میں تحریر فرماتے ہیں:

"وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعًا" (أيضا)

(اور یہ بات تمام صحابہ کرام کی موجودگی میں کہی گئی، لیکن یہ ثابت نہیں ہے کہ کسی نکیر کرنے والے نے اس پر نکیر فرمائی ہو گویا کہ اس پر اجماع ہوگیا تھا)۔

آراء کی مصلحت:

امام صاحب کی رائے اس مصلحت پر مبنی ہے کہ ہبہ مشاع میں شئی موہوب پر قبضہ ناممکن ہے، اور ہبہ میں اصل قبضہ ہی ہے، لہذا ان کے نزدیک شئی مشاع کا ہبہ درست نہیں ہے، البتہ جو چیزیں قابل تقسیم نہیں ہیں، جیسے کہ غلام، حمام، مٹکا وغیرہ، تو ان کا ہبہ ضرورۃً جائز ہے۔

مشہور حنفی عالم علامہ کاسانی نے اسی اصل کی طرف اشارہ کیا ہے:

"اور کیونکہ قبضہ اس عقد کے جواز کی شرط ہے، اور مشترک چیز کا ہبہ قبضہ سے مانع ہے اور یہی ہم ہبہ مشاع میں جس کو تقسیم نہیں کیا جاسکتا ہے، کہتے ہیں تو

قبضہ یہاں بھی نہیں پایا جارہا ہے، مگر ضرورت کے پیش نظر اس صورت میں ہبہ مشاع درست ہے، کیونکہ وہ اپنی بعض چیز کے ہبہ کی طرف محتاج ہوگا''
(بدائع الصنائع ۵/۱۷۰-۱۷۱، مطبوعہ زکریا دیوبند سہارنپور یوپی)۔

جبکہ ائمہ ثلاثہ کی رائے اس مصلحت پر مبنی ہے کہ جس طرح شئ مشاع کی بیع جائز ہے اور اس میں قبضہ معتبر ہوجاتا ہے، اسی طرح ہبہ مشاع بھی درست ہے، اور اس میں بھی بیع کی طرح قبضہ معتبر ہوجائے گا۔

شیخ وہبہ زحیلی نے اسی طرف اشارہ کیا ہے:

''فإن القبض فی هبة المشاع کالقبض فی المبیع المشاع'' (الفقه الاسلامی وادلته ۵/۳۹۹۱ مطبوعه دار الفکر دمشق)۔

یہی بات شافعی فلسفی عالم علامہ ابن رشد نے تحریر فرمائی ہے:

وعمدة الجماعة: أن القبض فیها یصح کالقبض فی البیع (بدایة المجتهد ۲/۱۴۱، مطبوعه سلمان عثمان اینڈ کمپنی دیوبند)

۲- ہبہ مشاع کے جائز نہ ہونے کی جو علت ہے وہ یہ ہے کہ ہبہ مشاع میں قبضہ ممکن نہیں ہے، اور بغیر قبضہ کے ہبہ تام نہیں ہوتا، جب علت یہ ہے تو مشاع نہ ہونے کی شرط مطلق ہوگی، خواہ ہبہ مشاع میں مختلف حصوں کی اہمیت میں فرق ہو، یا پوری شئ موہوب مساوی درجہ کی ہو، اور مشاع ہبہ کے جائز نہ ہونے کے تعلق سے جو حدیثیں اور فقہی عبارتیں ہیں وہ مطلق ہیں، بطور استدلال دو حدیثیں تحریر کی جاتی ہیں۔

۱- ''عن سیدنا علی رضی اللہ عنہ قال: من وهب ثلث کذا أو أربع کذا لایجوز ما لم یقاسم''
(بدائع ۵/۱۷۱، مطبوعہ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

۲- ''عن سیدنا عمر رضی اللہ عنہ قال: ما بال أحدکم ینحل ولده نحلًا لایحوزه ولایقسمه ویقول إن مت فهو له وإن مات رجعت إلی وأیم الله لاینحل أحدکم ولده نحلی لایحوزها ولا یقسمها فیموت إلا جعلتها میراثًا لورثته'' (ایضًا)۔

۱- بدائع الصنائع میں ہے:

''ہبہ کی شرائط میں سے ایک یہ بھی ہے کہ شئ موہوب تقسیم شدہ ہو، شئ مشاع کا ہبہ قابل تقسیم چیزوں میں درست نہیں، اور نا قابل تقسیم چیزیں جیسے کہ غلام، حمام اور مٹکا وغیرہ کا ہبہ درست ہے اور یہ ہمارے نزدیک ہے''(۵/۱۷۰)۔

۲- درمختار میں ہے:

(اور شئ موہوب میں ہبہ کی شرائط میں سے یہ بھی ہے کہ شئ موہوب پر قبضہ کیا جائے، وہ مشترک نہ ہو، الگ تھلگ ہو، دوسری چیزیں شامل نہ ہو)
(رد المحتار علی الدر ۸/۴۸۹ مطبوعہ دار الکتب العلمیہ بیروت لبنان)۔

۳- سوال کے جواب سے پہلے یہ جاننا ضروری ہے کہ کیا ہبہ میں قبضہ مجلس عقد میں ضروری ہے، یا مجلس کے بعد بھی قبضہ درست ہے، حاشیۃ الطحطاوی کی عبارت سے واضح ہوتا ہے کہ ہبہ میں قبضہ مجلس عقد میں ضروری نہیں ہے، بلکہ مجلس عقد کے بعد بھی شئ موہوب پر قبضہ درست ہے، عبارت یوں ہے:

''فیثبت فی المجلس وبعد المجلس لایتقید بالمجلس'' (حاشیه الطحطاوی ۲/۳۹۴، در مختار علی الرد ۸/۴۹۰، دار الکتب العلمیه بیروت لبنان)۔

اس مختصر سی تفصیل جاننے کے بعد، اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور بعد میں ہبہ مشاع میں تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان نزاع بھی نہیں ہے، اور واہب کی طرف سے شئ موہوب پر قبضہ کی اجازت ہے، تو یہ ہبہ درست ہے۔

صاحب درمختار علامہ حصکفی تحریر فرماتے ہیں:

''(قوله) قسمه أی الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن یقسم مع شریکه کل ذلك تتم به الهبة''
(رد المحتار ۴/۵۷۰)۔

(ان کا قول (قسمہ) یعنی واہب خود سے تقسیم کرے، یا اس کا نائب تقسیم کرے، یا اس نے موہوب لہ کو حکم دیا ہو کہ وہ اپنے شریک کے ساتھ تقسیم کرے، ان تمام صورتوں میں ہبہ مکمل ہو جائے گا)۔

شیخ وہبہ زحیلی کی عبارت بھی ملاحظہ فرمائیں:

''وإن قبض بعد الافتراق عن المجلس لم يجز إلا أن يأذن له الواهب في القبض''

(الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/ ۳۹۹۸ مطبوعہ دار الفکر دمشق)۔

(اور موہوب لہ نے مجلس سے الگ ہونے کے بعد شئ موہوب پر قبضہ کیا ہے، تو یہ جائز نہیں ہے، مگر یہ کہ واہب نے اس کو بعد میں قبضہ کرنے کی اجازت دے دی ہو)۔

اس کی تائید احسن الفتاوی کے ایک فتوی سے بھی ہوتی ہے (احسن الفتاوی ۷/ ۲۶۷ مطبوعہ دار الاشاعت، دیوبند)۔

۴- امام ابوحنیفہ اور امام شافعی کا نقطہ نظر:

الف- امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعی کے نزدیک ہبہ کے تام اور لازم ہونے کے لیے شئ موہوب پر قبضہ ضروری ہے، اس کے بعد ہی موہوب لہ کی شئ موہوب پر ملکیت ثابت ہو سکے گی۔

فقہ حنفی کی مایہ ناز کتاب بدائع الصنائع میں ہے:

''فقد اختلف فيه، قال عامة العلماء شرط'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۵ مطبوعہ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

فقہ شافعی کی مشہور کتاب نہایۃ المحتاج إلی شرح المنہاج'' میں ہے:

''ولا يملك موهوب إلا بقبض'' (نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ۵/۴۱۴، مطبوعہ دار الكتب العلميه بيروت)۔

دلائل:

ان حضرات کے دلائل درج ذیل ہیں:

۱- ''قال رسول الله ﷺ: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة'' (نصب الرايه للزيلعي كتاب الهبة)۔

(رسول اللہ ﷺ نے فرمایا: ہبہ جائز نہیں ہے مگر جس پر قبضہ کر لیا جائے)۔

۲- ''عن عائشة أن أباها، نحلها جاد عشرين وسقًا من ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة قال: والله يا بنية ما من الناس أحد أحب إليّ غنى بعدي منك ولا أعز عليّ فقرًا بعدي منك وإني كنت نحلتك جاد عشرين وسقًا فلو كنت جددتيه واحترتيه كان لك وإنما هو اليوم مال وارث وإنما هما أخواك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله''

(الموطا للامام مالک، حدیث نمبر ۱۴۴۳)۔

(حضرت عائشہؓ سے روایت ہے کہ ان کے والد نے اپنے مال میں سے مقام غابہ کی بیس وسق کھجوریں ہبہ کیں، تو جب ان کی وفات کا وقت آپہنچا، تو انہوں نے کہا، اے بیٹی! اور لوگوں میں اپنے بعد مالداری میں تمہارے علاوہ کسی کو پسند نہ کروں، اور میرے بعد تمہارا فقر میرے لیے تکلیف کا باعث نہ ہو، میں نے تم کو بیس وسق اچھی کھجوریں ہبہ کی تھیں اگر تم ان کو توڑ لیتی اور ان کو اپنے قبضہ میں کر لیتی تو تمہاری ہو جاتیں، اور آج یہ وارث کا مال ہے، اور وہ تمہارے دونوں بھائی اور تمہاری دونوں بہنیں ہیں، تو تم اس کو اللہ کی کتاب کے مطابق تقسیم کرو)۔

۳- ''اللہ کے رسول ﷺ سے یہ روایت کی گئی ہے کہ آپ نے اللہ تعالی کا یہ ارشاد نقل کرتے ہوئے فرمایا: اے ابن آدم! تم کہتے ہو میرا مال، میرا مال، تمہارے مال میں سے کچھ نہیں ہے، سوائے اس کے کہ جو تم نے کھایا اور ختم کر دیا، یا جو تم نے پہنا اور اس کو پرانا کر دیا، یا جو تم نے صدقہ کیا اور اس کو باقی رکھا'' (صحیح مسلم، حدیث نمبر ۲۹۵۸)۔

امام احمد بن حنبل کا نقطہ نظر:

حنابلہ کے یہاں قبضہ کے سلسلہ میں دو نقطہ نظر ہیں: پہلا یہ ہے کہ اگر شئ موہوب کیل یا وزن کی قبیل سے ہے، تو ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ شرط ہے، اس سلسلہ میں راقم کی ان کی کوئی دلیل نہیں مل سکی ہے، دوسرا نقطہ نظر یہ ہے کہ اگر شئ موہوب کیلی یا وزنی چیز کے علاوہ ہے، تو صرف عقد ہی سے ہبہ درست، لازم اور تام ہو جائے گا، شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جائے گی۔

فقہ حنبلی کی مشہور کتاب ''المغنی'' میں ہے:

''ولا تصح الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن إلا بقبضه... ويصح في غير ذلك بغير قبض إذا قبل كما يصح في البيع'' (المغنی ۶/۲۴۶۲۵۱، مطبوعه دار الكتب العلميه بيروت، لبنان)۔

(کیلی یا وزنی چیز میں ہبہ اور صدقہ صرف قبضہ ہی کے ذریعہ سے صحیح ہے، اور اس کے علاوہ بغیر قبضہ کے جبکہ اس نے قبول کیا ہو صحیح ہے، جیسے کہ بیع میں صحیح ہے)

دلیل:

دوسرا نقطہ نظر حضرت علی اور حضرت ابن مسعودؓ کے فتاوی پر مبنی ہے:

''روى عن على وابن مسعود قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (حوالہ سابق ۶/۲۵۱)

(حضرت علیؓ اور حضرت ابن مسعودؓ سے روایت کی گئی ہے کہ ان دونوں حضرات نے فرمایا: ہبہ جائز ہے جبکہ وہ معلوم ہو خواہ اس پر قبضہ کیا گیا ہو یا نہ کیا گیا ہو)

امام مالک کا نقطہ نظر:

امام مالک کے نزدیک قبضہ نہ تو ہبہ کی صحت اور نہ اس کے لازم ہونے کے لیے شرط ہے، البتہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔

فقہ مالکی کی معتمد علیہ کتاب ''بدایۃ المجتہد'' میں ہے:

''فمالك: القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة'' (بدایۃ المجتہد ۴/۱۴۲، ناشر سلمان عثمان اینڈ کمپنی، دیوبند) (امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ ہبہ کے مکمل ہونے کی شرائط میں سے ہے، نہ کہ ہبہ کی صحت کی شرائط میں سے ہے)۔

دلیل:

امام مالک کی کوئی نقلی دلیل تو راقم کو نہیں ملی ہے، البتہ ان کی دلیل بدایۃ المجتہد میں ضرور نقل کی ہے، جو حسب ذیل ہے:

''امام مالکؒ نے دو چیزوں پر اعتماد کیا ہے، یعنی قیاس اور جو صحابہ کرام سے مروی ہے، اور ان دونوں کے تطبیق دی ہے اس طور پر کہ ہبہ کی صحت کی شرطوں میں سے قبضہ نہیں ہے، اور صحابہ کرام نے سد ذرائع کے طور پر قبضہ کو شرط قرار دیا ہے، جس کو حضرت عمرؓ نے بیان فرمایا ہے، (امام مالکؒ نے ان دونوں کے درمیان ایک درمیانی راہ نکالی ہے) وہ یہ کہ قبضہ کو ہبہ کے تام ہونے کی شرط قرار دی ہے، تو یہ قبضہ موہوب لہ کا حق ہے، اور اگر اس نے قبضہ کرنے میں تاخیر کی، حتی کہ مرض کے سبب قبضہ فوت ہو گیا، تو اس کا حق ساقط ہو جائے گا'' (بداية المجتهد ۴/۱۴۲، مطبوعه: المكتبة المدنية، ديوبند)۔

ب- قبضہ کی حیثیت:

فقہی کتابوں کے مطالعہ سے معلوم ہوتا ہے کہ ائمہ کرام کے یہاں قبضہ کی الگ الگ حیثیتیں ہیں، امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ کے نزدیک ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ ضروری نہیں ہے، بغیر قبضہ کے ہبہ صحیح ہو جائے گا، لیکن لازم اور تام نہیں ہوگا، اور نہ ہی واہب شئ موہوب کا مالک ہوگا، بلکہ ہبہ لازم اور تام اور واہب شئ موہوب کا مالک اسی وقت ہوگا جبکہ وہ شئ موہوب پر قبضہ کر لے، امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک اگر شئ موہوب کیلی یا وزنی ہے، تو قبضہ ہبہ کی صحت کے لیے ضروری ہے، بغیر قبضہ کے ہبہ صحیح نہیں ہوگا، اگر شئ موہوب کیلی یا وزنی کے علاوہ ہے، تو صرف عقد ہی سے ہبہ درست، لازم اور تام ہو جائے گا، اور موہوب لہ شئ موہوب کا مالک بھی ہو جائے گا، جبکہ امام مالک کے نزدیک قبضہ نہ تو ہبہ کی صحت اور نہ اس کے لازم ہونے کے لیے شرط ہے، بلکہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔

۵- اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب خود اس کا گارجین ہو تو گارجین کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہے، اور نابالغ اسی شئ موہوب کا مالک ہوجائے گا۔

فقہ حنفی کی مشہور کتاب "مجمع الانہر" میں ہے:

"وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأنه في قبض الأب، فينوب عن قبض الغير لأنه وليه وإن كان الموهوب في يد الأب فلا يحتاج إلى قبض جديد" (مجمع الانہر شرح ملتقی الابحر ۳/۴۹۶، مطبوعہ دار الکتب العلمیہ، بیروت لبنان)

(اور باپ کا ہبہ اپنے بچہ کے لیے تو یہ ہبہ عقد ہی سے مکمل ہوجائے گا، کیونکہ شئ موہوب باپ کے قبضہ میں ہے، تو یہ دوسرے کے قبضہ کے قائم مقام ہوجائے گا، کیونکہ باپ اس کا ولی ہے، اور اگر شئ موہوب باپ کے قبضہ میں ہو تو نئے قبضہ کی ضرورت بھی نہیں ہے)۔

"ہدایہ" میں ہے: "وإذا وهب لابنه الصغير ملكها الابن بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة" (ہدایہ اخیرین/۷، ۲۸۷ مطبوعہ مکتبہ ملت دیوبند)۔

(اور جب کسی نے اپنے چھوٹے لڑکے کو کوئی چیز ہبہ کی، تو لڑکا عقد ہبہ ہی سے اس چیز کا مالک ہوجائے گا، کیونکہ وہ چیز باپ کے قبضہ میں ہے، تو یہ ہبہ کے قبضہ کے قائم مقام ہوجائے گا)۔

مذکورہ عبارتوں سے یہ چیز واضح ہوجاتی ہے کہ موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب خود اس کا گارجین ہو، تو گارجین کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہے۔

موہوب لہ بالغ ہوجائے:

اگر موہوب لہ بالغ ہوجائے، تو گارجین کا سابقہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے کافی نہیں ہوگا، بلکہ ہبہ کے تام ہونے کے گارجین کا شئ موہوب کو بالغ ہونے کے بعد اس کے قبضہ میں دینے سے ہبہ تام ہوگا۔

"سورہ نساء" کی آیت ہے: "وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدًا فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافًا وبدارًا أن يكبروا" (نساء:۶)۔

(اور یتیموں کو جانچتے رہو، یہاں تک کہ جب وہ نکاح کے لائق عمر کو پہنچ جائیں، تو اگر تم یہ محسوس کرو کہ ان میں سمجھداری آچکی ہے، تو ان کے مال انہیں کے حوالہ کردو، اور یہ مال فضول خرچی کرکے اور یہ سوچ کر جلدی جلدی نہ کھا بیٹھو کہ وہ کہیں بڑے نہ ہوجائیں)۔

"ردالمحتار" کی درج ذیل عبارت اس بابت سنگ میل کی حیثیت رکھتی ہے:

"(قوله) على الطفل فلو بالغا يشترط قبضه ولو في عياله" (رد المحتار علی الدر ۴/۵۱۳)۔

(ان کا قول (علی الطفل) اگر یہ بالغ ہو تو اس کا قبضہ شرط ہے، اگرچہ کہ وہ اس کے عیال میں ہو)۔

"البحر الرائق" میں ہے: "اور انہوں نے بچہ کی قید لگائی ہے، کیونکہ بڑے لڑکے کے لیے ہبہ اس کے قبضہ ہی سے مکمل ہوگا، اگرچہ کہ وہ اس کے عیال میں ہو، اسی طرح محیط میں ہے" (البحر الرائق ۸/ ۲۸۸ مطبوعہ مکتبہ رشیدیہ، پاکستان)۔

حضرت مولانا خالد سیف اللہ رحمانی صاحب کے ایک فتوی سے بھی اشارہ ملتا ہے کہ موہوب لہ کے بالغ ہونے کے بعد گارجین کا شئ موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا، موصوف تحریر فرماتے ہیں:

"لہذا اگر ان بچوں کے بالغ ہونے سے پہلے والد کا انتقال ہوچکا ہے، تو وہی اس کے مالک ہوں گے، اگر ان کے بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ برقرار رکھا اور اپنا تصرف برقرار رکھا تو اس کا مطلب یہ ہے کہ اس نے جائیداد پر قبضہ بحیثیت گارجین نہیں رکھا، بلکہ خود قابض و متصرف رہے، اس لیے وہ جائیداد بھی تمام ورثہ میں تقسیم ہوگی" (کتاب الفتاوی ۶/ ۳۲۱)۔

☆☆☆

ہبہ کے متعلق بعض مسائل

مفتی نثار احمد گودھروی گجراتی[1]

جب تک کوئی مشترک ملکیت شرکاء کے درمیان تقسیم نہ ہوئی ہو اس وقت تک فقہ کی اصطلاح میں اس کو مشاع کہا جاتا ہے، یہ سوال فقہاء کے درمیان زیر بحث آیا ہے کہ اگر کوئی شریک اپنا حصہ تقسیم کئے بغیر کسی تیسرے شخص کو ہبہ کرنا چاہے تو آیا وہ ایسا کر سکتا ہے یا نہیں؟ اس مسئلہ کا دارومدار ہبۃ المشاع کے جواز و عدم جواز پر ہے، احناف ؒ کے نزدیک یہ جائز نہیں جبکہ باقی ائمہ کرام کے یہاں جائز ہے، اس کی تفصیل ملاحظہ فرمائیں۔

اگر مشترک چیز نا قابل تقسیم ہے، تب تو اس کا ہبہ بالاتفاق جائز ہے، مثلاً ایک کار زید اور بکر کے درمیان مشترک ہے، ظاہر ہے کہ کار کو اس طرح تقسیم نہیں کیا جاسکتا کہ آدھی کار ایک کو دے دی جائے اور آدھی کار دوسرے کو، لہذا یہ نا قابل تقسیم ہے، اب اگر زید کار میں اپنا آدھا مشاع حصہ خالد کو ہبہ کرنا چاہے تو بالاتفاق وہ ایسا کر سکتا ہے اور اگر ایسا کرے تو اب وہ کار خالد اور بکر کے درمیان مشترہو جائے گی، لیکن مشترک ملکیت ایسی ہے کہ اسے تقسیم کرنا ممکن ہے، مثلاً ایک وسیع قطعہ زمین اگر زید اور بکر کے درمیان مشترک ہو تو آیا زید اپنا مشاع (غیر منقسم) حصہ خالد کو ہبہ کر سکتا ہے؟ اس بارے میں فقہاء کرامؒ کے درمیان اختلاف ہے۔

ائمہ ثلاثہ یعنی امام مالکؒ، امام شافعیؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک اگر مشترکہ ملکیت قابل تقسیم ہو تو اس کا ہبہ کرنا جائز ہے۔

احناف اور اصحاب رائے کا مذہب یہ ہے کہ اگر مشاع چیز تقسیم کی جاسکتی ہو تو اسے ہبہ کرنا اس وقت تک جائز نہیں جب تک اسے تقسیم نہ کرلیا جائے، مثلاً کوئی بڑی زمین زید اور بکر کے درمیان مشترکہ ہو اور زید صرف اپنے غیر منقسم حصہ کا ہبہ کرنا چاہے تو وہ جائز نہیں، ہاں البتہ خالد کے قبضہ سے پہلے اسے تقسیم کر دیا جائے تو ہبہ ہو جائے گا۔

”وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي وقال الشافعي سواء في ذلك أمكن قسمته أو لم يمكن“ (ابن قدامہ مقدسی ۵/۴۰۲)۔

”فلا تصح عند الحنفية هبة المشاع إذا كان يحتمل القسمة كالدار والبيت الكبير وتكون الهبة فاسدة فإن قسم المشاع وسلم جاز الهبة وهذا شرط صحة للهبة“۔

”وتجوز الهبة إذا كان مشاعا لا يحتمل كالسيارة والحمام والبيت الصغيرة والجواهر وجواز الهبة للضرورة لأنه قد يحتاج إلى هبة بعض ذلك ويكتفي بصورة التخلية مقام القبض“۔

”وقال مالك والشافعي والحنابلة إن الهبة المشاع جائز. فإن القبض في هبة المشاع يصح كالقبض في بيع المشاع“ (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۳۹۹۰)۔

”(ولا تجوز الهبة فيما يقسم) أي يمكن قسمته ويبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة إلا محوزة مقسومة (وهبة المشاع لا يقسم جائزة)“ (اللباب فی شرح الکتاب/۹۳، کتاب الہبہ)۔

”(وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة وفيما يقسم لا يجوز) لأن القبض شرط في الهبة لما روينا وأنه غير ممكن في

[1] دار العلوم جامعہ رحمانیہ عربیہ اسلامیہ وناکپور، گودھرا، گجرات۔

المشاع ولو جوزناه لكان له إجبار الواهب على القسمة ولم يلزمه فيكون إضرارا به ومالا يقسم الممكن فيه القبض الناقص فيكتفي به ضرورة'' (الاختیار ۳/۵۶)۔

فقہاء کرام کی مذکورہ عبارات سے یہ بات واضح ہوتی ہے کہ جو چیز ہبہ کی جارہی ہے اگر وہ قابل تسلیم ہے تو وہ شی تقسیم شدہ ہو مشترکہ نہ ہونی چاہیے، ہاں جو چیز ناقابل تقسیم ہو جیسے حمام، چھوٹے گھر، گاڑیاں وغیرہ اس میں تقسیم کے بغیر بھی اپنے حصہ کو ہبہ کیا جاسکتا ہے، یہ رائے حنفیہ کی ہے، ائمہ ثلاثہ کے نزدیک غیر تسلیم شدہ شی کو بھی ہبہ کیا جاسکتا ہے۔

البتہ اگر دو آدمیوں نے اپنی مشترکہ قابل تقسیم شی ایک آدمی کو ہبہ کردی تو جائز ہے، کیونکہ دونوں نے اپنی پوری شی کو موہوب لہ کے حوالہ کردی، اور اس آدمی نے پورے پر قبضہ کیا ہے تو اس میں شیوع (اشتراک) نہیں پایا گیا، لہذا ہبہ صحیح ہے۔

اس کے برعکس اگر ایک شخص نے اپنا گھر دو آدمیوں کو ہبہ کیا تو امام ابوحنیفہؒ اور امام زفرؒ کے یہاں یہ صورت بھی مشاع کا ہبہ کہلائے گی، لہذا یہ ہبہ صحیح نہیں، صاحبین امام ابویوسفؒ اور امام محمدؒ کے نزدیک یہ مشاع کا ہبہ نہیں، لہذا یہ ہبہ صحیح ہے، امام صاحبؒ کی دلیل یہ ہے کہ واہب نے ہر ایک کو نصف نصف گھر ہبہ کیا ہے، اور ہر ایک کا نصف متعین نہیں، کیونکہ اس کو اب تک تقسیم نہیں کیا گیا، لہذا ہر نصف میں دونوں شریک ہے اور مکان قابل تقسیم اشیاء میں شمار ہوتا ہے، لہذا قابل تقسیم اشیاء میں شیوع پایا گیا، اس لیے ہبہ جائز نہ ہوگا، اور صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ ملکیت منتقل کرنے والا ایک شخص ہے اور عقد بھی ایک ہے اور چونکہ عقد کے وقت مکان مشترکہ یا مشاع نہیں تھا، لہذا یہ ہبہ کا مشاع نہیں ہوا، اس لیے جائز ہے۔

''قال ولو وهب اثنان من واحد جاز وبالعكس لايجوز، اما الأول فلانهما سلما والموهوب له قبضها، جملة ولا شيوع ولا ضرر، اما الثانية فمذهب ابي حنيفة وقالا يصح ايضا لانها به واحد والتمليك واحدا فلا شيوع''

''ومنشاء الخلاف في ذلك أن أبا حنيفة يعتبر الشيوع عند القبض مانعا من صحة الهبة، أما الصاحبان فيعتبران الشيوع عند العقد والقبض معا هو المانع من صحة الهبة وبناء عليه يجوز هبة الإثنين من الواحد بالاتفاق لعدم وجود الشيوع عند القبض في رأى أبي حنيفة ولا نعدام الشيوع في الحالتين معا في رأى الصاحبين، لأن الشيوع وجد عند العقد ولم يوجد عند القبض ولا يجوز هبة الواحد من الإثنين عند أبي حنيفة لوجود الشيوع عند القبض ويجوز ذلك عند الصاحبين لأنه لم يوجد الشيوع عند العقد والقبض معا'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۳۹۹۲، الاختیار ۳/۵۶)۔

عبارات کا خلاصہ یہ ہے کہ اختلاف کا منشاء اور مدار یہ ہے کہ امام صاحبؒ کے یہاں قبض کے وقت اشتراک کا اعتبار ہے جبکہ صاحبینؒ کے یہاں اشتراک کا اعتبار عقد اور قبض دونوں کے وقت ہوتا ہے۔

ھبۃ المشاع کے مطلقا جواز پر ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

ائمہ ثلاثہ مشاع چیز کے ہبہ کو خواہ وہ قابل تقسیم ہو یا نہ ہو، بعض روایات کی بناء پر جائز کہتے ہیں، وہ روایات درج ذیل ہیں:

☆ حضرت قیس بن حازمؓ سے مروی ہے کہ ایک شخص آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس مویشیوں کے بالوں کا ایک گچھا لے کر آیا اور کہا کہ یا رسول اللہ! یہ مجھے ہبہ کردیجئے کیونکہ میں گھر بار رکھتا ہوں اور ہم ان بالوں سے علاج کرتے ہیں تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ اس میں سے میرا حصہ تمہارے لیے ہے۔

(ابن ابی شیبہ بحوالہ اعلاء السنن/۶)۔

ائمہ ثلاثہ اس روایت سے استدلال کرتے ہیں کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے مال غنیمت کے مویشیوں کے بال ہبہ کردیئے حالانکہ وہ مشترک تھے، اس سے معلوم ہوا کہ مشاع کا ہبہ جائز ہے۔

☆ حضرت عمرو بن شعیب اپنے والد اور دادا سے روایت کرتے ہیں کہ انہوں نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے بارے میں سنا کہ ایک مرتبہ ان کے پاس ایک آدمی آیا اور اس کے پاس بالوں کا ایک گچھا تھا، اور اس نے کہا کہ میں نے مال غنیمت میں سے لیا ہے تاکہ میں اس کے ذریعہ پالان کی کمبل کو ٹھیک کرلوں تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا جو حصہ میرا اور عبدالمطلب کی اولاد کا ہے وہ تمہارا ہے (ابوداؤد/۱۴۳)۔

مذکورہ بالا روایت سے بھی پتہ چلتا ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے جو مال آپ کے اور عبد المطلب کی اولاد کے درمیان مشترکہ تھا اس کو ہبہ کردیا، اس سے بھی مشترک کو ہبہ کرنے کا جواز ثابت ہوتا ہے۔

☆ حضرت عمرو بن سلمہ الضمریؓ سے مروی ہے کہ ہم حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے ساتھ نکلے یہاں تک کہ ہم روحاء کے مقام پر پہنچے تو ہم نے ایک جنگلی گدھے کو زخمی حالت میں پایا، ہم نے اسے پکڑنے کا ارادہ کیا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ اس کو چھوڑ دو، ہوسکتا ہے کہ اس کا مالک ہو اور وہ اسے لینے آجائے، ایک آدمی قبیلہ بہز سے آیا اور کہنے لگا کہ اس کو میں نے زخمی کیا تھا، اور یہ اب آپ کا ہے تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت ابوبکرؓ کو حکم دیا کہ اس کے گوشت کو سب لوگوں میں تقسیم کردو (رواہ الامام احمد والنسائی)۔

اس روایت میں گدھے کے مالک نے وہ گدھا تمام مسلمانوں کو ہبہ کردیا اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس کی بات منظور کرتے ہوئے حضرت ابوبکرؓ کو حکم دیا کہ وہ اسے تمام مسلمانوں میں تقسیم کردیں، اس سے ائمہ ثلاثہ استدلال کرتے ہیں کہ مشاع کا ہبہ جائز ہے۔

حنفیہ کے دلائل:

ہبۃ المشاع کے سلسلہ میں حنفیہ کا موقف دراصل ایک اور اصولی مسئلہ پر مبنی ہے، وہ یہ کہ اکثر علماء کے نزدیک ہبہ کی تکمیل اس کے بغیر نہیں ہوسکتی کہ جس شخص کو ہبہ کیا گیا ہے وہ متعلقہ چیز پر قبضہ کرے، فرض کیجئے کہ زید نے اپنا مکان بکر کو ہبہ کیا یعنی یہ کہہ دیا کہ میں یہ مکان تمہاری ملکیت میں دیتا ہوں، بکر نے منظور بھی کرلیا لیکن ابھی بکر نے مکان پر قبضہ نہیں کیا تھا کہ اتنے میں زید کا انتقال ہوگیا تو یہ ہبہ نامکمل رہنے کی وجہ سے منسوخ سمجھا جائے گا اور بکر اس پر ملکیت کا دعویٰ نہیں کرسکتا، بلکہ وہ زید کے ترکہ میں شامل ہوکر تمام وارثوں میں تقسیم ہوگا۔

یہ مسئلہ اکثر فقہاء کرام کا ہے، جن میں امام ابوحنیفہؒ، شافعیؒ، ابراہیم نخعیؒ، ثوریؒ اور صحابہ رضی اللہ عنہم میں سے خلفاء راشدین بھی شامل ہیں، البتہ بعض ائمہ جن میں امام مالک اور ایک قول کے مطابق احمد بن حنبلؒ داخل ہیں، یہ فرماتے ہیں کہ ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ ضروری نہیں ہے، یعنی اگر کوئی چیز کسی آدمی کو ہبہ کی گئی تو صرف ہبہ سے وہ اس شی کا مالک بن جائے گا اور ہبہ کردہ شی میں اس کی ملکیت ثابت ہوجائے گی خواہ وہ اس پر قبضہ کرے یا نہ کرے، چنانچہ مذکورہ بالا مثال میں ان حضرات کا موقف یہ ہے کہ زید کے انتقال کے باوجود مکان بکر کی ملکیت ہوگا اور ورثہ اس میں حقدار نہ ہوں گے۔

امام ابوحنیفہؒ اکثر علماء کے قول کو اختیار کرتے ہوئے اس بات کے قائل ہیں کہ قبضہ کے بغیر ہبہ مکمل نہیں ہوتا، اس لیے وہ فرماتے ہیں کہ جب تک مشترکہ چیز کے حصے الگ الگ نہ کردیئے جائیں کسی حصہ والے کے لیے اس پر بلاشرکت غیر قبضہ ممکن نہیں اور جب قبضہ ممکن نہیں تو ہبہ بھی نہیں ہوسکتا۔

''الشرط السابع وهو قبض الموهوب وهو أهل الشروط وهو لزوم وتمام الهبة لا شرط صحة ولا ركن وقال الحنفية والشافعي القبض شرط للزوم الهبة حتى أنه لايثبت الملك للموهوب له قبل القبض و هذا قول عثمان و على رضى الله عنهما وفى الجملة فإن الخلفاء الراشدين وغيرهم اتفقوا على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة محوزة وقال الحنابلة فى أرجح الروايتين عن أحمد القبض شرط لصحة الهبة فى المكيل والموزون لإجماع الصحابة على ذلك'' (الفقہ الاسلامی ۵/۳۹۹۷)۔

''تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول وتتم بالقبض الكامل، الكامل فى المنقول ما يناسبه وفى العقار ما يناسبه والتمكن من القبض كالقبض'' (شرح مجلہ)۔

اس پوری بحث کا حاصل یہ ہے کہ جمہور جن میں حنفیہ، شافعیہ اور حنابلہ داخل ہیں، کے نزدیک ہبہ بغیر قبضہ کے تام نہیں ہوتا، البتہ امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ تام ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں بلکہ جس طرح بیع مطلق ایجاب وقبول سے پوری ہوجاتی ہے اسی طرح ہبہ بھی مجرد ہبہ کا لفظ نکال دینے سے یعنی ایجاب وقبول سے تام ہوجاتا ہے، اس کے لیے قبضہ شرط نہیں، امام مالکؒ ہبہ کو بیع پر قیاس کرتے ہیں، لہذا امام ابوحنیفہؒ ہبۃ المشاع کے مسئلہ میں ان روایات سے استدلال کرتے ہیں جو ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ کے ضروری ہونے پر دلالت کرتی ہیں، اور دو روایتیں ایسی ہیں جن میں خاص طور پر مشاع کے ہبہ میں تقسیم کے ضروری ہونے پر بھی رہنمائی ملتی ہے۔

حدیث نمبر ۱:

حضرت عائشہؓ فرماتی ہیں کہ حضرت ابوبکرؓ مجھ کو اپنے باغ کی بیس وسق کھجوریں کاٹنے کی ہدایت کرکے ہدیہ میں دیں، جب ان کی وفات کا وقت قریب آیا تو انہوں نے مجھ سے فرمایا: اے بیٹی! اپنے مرنے کے بعد مجھے کسی کی خوشحالی محبوب نہیں جتنی تمہاری خوشحالی اور اپنے بعد کسی کی تنگدستی مجھے اتنی شاق نہیں جتنی تمہاری اور میں نے تمہیں بیس وسق کھجوریں ہدیہ کی تھیں، اگر تم ان کو توڑ کر اپنے قبضہ میں لے لیتی تو وہ آج تمہاری ہوتی۔ لیکن آج وہ ورثہ کا مال بن گئی اور ورثہ میں تمہارے دو بھائی اور دو بہنیں ہیں، اب تو ان کو قرآن کریم کے مطابق تقسیم کرلینا، حضرت عائشہؓ نے فرمایا: ابا جان، اگر یہ بات ہے تو خدا کی قسم میں ان سے دست بردار ہوں، اور دو بہنوں میں سے ایک تو اسماء اور دوسری کون ہیں، حضرت ابوبکرؓ نے فرمایا خارجہ کے پیٹ میں ہے اور میرا گمان ہے کہ وہ لڑکی ہوگی

(مؤطا مالک / ۲۴۵، کتاب الاقضیۃ باب مالا یحل من النحل)۔

اس روایت سے حنفیہ نے اس طرح استدلال کیا ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے باغ کی کھجوریں درخت سے کاٹ کر الگ کئے بغیر حضرت عائشہؓ کو ہبہ کی تھی، جس کا مطلب یہ تھا کہ باغ پر کل لگی ہوئی کھجوریں حضرت ابوبکر و عائشہؓ کے درمیان مشترک ہوگئی تھی، کیونکہ ان میں بیس وسق کھجوریں حضرت ابوبکرؓ کی صحت کی حالت میں کاٹ کر الگ نہیں کی اور ان پر قبضہ نہیں کیا تو حضرت ابوبکرؓ نے فرمایا کہ اب وہ ہبہ قابل عمل نہیں رہا (کیونکہ بیماری کی حالت میں اپنے کسی وارث کو ہبہ نہیں کیا جاسکتا)، اور سارا مال حضرت ابوبکرؓ کے سارے ورثاء میں مشترک ہوگیا۔

حنفیہ کہتے ہیں کہ حضرت ابوبکرؓ کے اس ارشاد میں یہ الفاظ خاص طور پر قابل توجہ ہیں "فلو کنت جددتیہ واحتزتیہ کان ذلک لک" (یعنی تم ان کو توڑ لیتیں اور اپنے خالص قبضے میں کرلیتیں تو وہ تمہاری ہوجاتیں)، ان الفاظ سے صاف ظاہر ہوتا ہے کہ حضرت صدیق اکبرؓ کے نزدیک اول تو قبضہ کے بغیر ہبہ مکمل نہیں ہوتا، دوسرے وہ چونکہ حضرت صدیقؓ کے ساتھ مشترکہ کھجوریں تھیں اس لیے ان کے الگ حصہ کئے بغیر ہبہ کی تکمیل نہیں ہوئی، اس سے معلوم ہوا کہ مشاع کا ہبہ نہیں ہوسکتا۔

حدیث ۲:

حنفیہ کا استدلال اس روایت سے بھی ہے:

حضرت عمر بن خطابؓ سے مروی ہے کہ لوگوں کو کیا ہوا کہ وہ اپنی اولاد کو ہبہ کرتے ہیں پھر جب بیٹا مر جاتا ہے تو باپ کہتا ہے کہ یہ میرا مال ہے اور میرے قبضہ میں ہے (مرحوم بیٹے کے ورثہ کا اس میں حق نہیں ہے)، اور جب باپ مرجاتا ہے تو کہتا ہے کہ میں نے تو اپنے بیٹے کو یہ ہبہ کردیا تھا (صحیح بات یہ ہے کہ) ہبہ اسی کے لیے ہوتا ہے جو اس کو تقسیم کرکے الگ کردے اور اپنے باپ سے اس کا قبضہ لے لے۔

حنفیہ مذکورہ بالا روایت کے اس جزء سے استدلال کرتے ہیں "لا نحل إلا لمن حازہ وقبضہ" یعنی ہبہ اس کے لیے صحیح ہوتا ہے جو اسے تقسیم کرکے اپنا حصہ الگ کرے اور اپنے باپ سے اس کا قبضہ لے لے، اس سے یہ ثابت ہوتا ہے کہ ہبہ اس وقت تک صحیح نہیں ہوتا جب تک قبضہ مکمل نہ ہو، شیوع (مشترکہ) ہونے کے ساتھ قبضہ ایک جہت سے موہوب لہ کا ہے اور دوسری جہت سے اس کے شریک کا ہے الا یہ کہ وہ اس شیٔ کو تقسیم کرکے اپنے قبضہ میں لے لے، کیونکہ قبضہ اپنے قبضہ قدرت میں آنے کو کہتے ہیں اور تقسیم سے پہلے وہ اس کے قبضہ قدرت میں نہیں آتا، لہذا اس کا ہبہ کرنا صحیح نہ ہوگا، کیونکہ قبضہ سے پہلے پہلے تک واہب کی ملکیت میں ہی رہتا ہے۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل کے جوابات:

علماء حنفیہ نے ائمہ ثلاثہ کے دلائل کے جوابات اس طرح دیئے ہیں:

پہلی روایت حضرت قیس بن حازمؓ کی تھی جس میں ایک شخص آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس مویشیوں کے بالوں کا گچھا لے آیا اور کہنے لگا کہ یارسول اللہ یہ مجھے ہبہ کردیں کیوں کہ میں گھر رکھتا ہوں اور ہم بالوں سے علاج کرتے ہیں تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا اس میں سے میرا حصہ تمہارے لیے ہے۔

اس روایت سے ائمہ ثلاثہ یہ استدلال فرماتے ہیں کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے مال غنیمت کے مویشیوں کے بال ہبہ کردیئے حالانکہ وہ مشترکہ مال میں داخل تھے، اس سے معلوم ہوا کہ مشاع کا ہبہ جائز ہے۔

اس کا جواب علامہ ظفر عثمانیؒ نے اپنی کتاب "اعلاء السنن" میں اول تو یہ دیا ہے کہ یہ حدیث مرسل ہے اور حدیث مرسل حجت نہیں ہوتی، لہذا اس سے استدلال درست نہیں جبکہ اس کے مقابلہ میں دو روایتیں اور ہیں جن سے یہ پتہ چلتا ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کی عادت شریفہ یہ تھی کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم مال غنیمت میں سے کسی کو اس وقت تک نہیں دیتے تھے جب تک وہ تقسیم نہ کرلیا جاتا۔

صاحب اعلاء السنن نے اسی حدیث کے دوسرے صحیح طریق ابوداؤد شریف سے ذکر کئے ہیں، جس میں یہ روایت ہے:

حضرت عبداللہ بن عمروؓ سے مروی ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو جب کوئی مال غنیمت ملتا تو حضرت بلالؓ کو حکم دیتے وہ لوگوں میں اعلان کرتے، لوگ اپنا اپنا غنیمت کا مال لے کر آجاتے (ان سب کو اکٹھا کر کے) حضرت بلالؓ اس کا پانچواں حصہ نکال کر تقسیم کردیتے، ایک مرتبہ تقسیم کے بعد ایک آدمی بال کی لگام لے کر آیا اور کہنے لگا یا رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم یہ اس مال غنیمت میں سے ہے جو ہم نے جنگ میں پایا تھا، تو حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کیا تم نے بلال کو سنا تھا؟ کہ وہ تین بار اعلان کررہے تھے، اس نے کہا ہاں! آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا پھر تم اس وقت کیوں نہیں آئے؟ وہ معذرت کرنے لگا، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا اب اس کو تم قیامت کے روز ہی لے کر آنا، میں اسے ہرگز قبول نہ کروں گا (اعلاء السنن ۲۱/۳)۔

اسی طرح ایک دوسری روایت میں ہے:

یزید بن معاویہؓ نے بصرہ والوں کو خط لکھا: السلام علیکم امابعد! ایک شخص نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے مال غنیمت میں سے بال کی ایک لگام مانگی تو رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ تو نے مجھ سے آگ کی ایک لگام مانگی ہے، لہذا تمہیں مجھ سے مانگنی نہیں چاہئے اور مجھے تمہیں دینا نہیں چاہئے۔

(ابوداؤد فی المراسیل/الترغیب: ۳۳۸)۔

مذکورہ بالا روایت سے پتہ چلتا ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کی یہ عادت شریفہ تھی آپ مال غنیمت میں سے کوئی چھوٹی سے چھوٹی چیز بھی کسی کو اس وقت تک نہیں دیتے تھے، جب تک مال تقسیم نہ کرلیا جاتا، اس کے علاوہ بھی ایک روایت ہے، جس میں آپ صلی اللہ علیہ وسلم سے کسی نے مال غنیمت میں سے اونٹ باندھنے کی رسی مانگی تو حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے یہ کہہ کر منع فرمایا کہ "اتر که حتی یقسم أو نقسم" (چھوڑ دو یہاں تک کہ اسے تقسیم کرلیا جائے یا یہ فرمایا کہ ہم تقسیم کرلیں)

ائمہ ثلاثہ حضرت قیس بن حازمؓ کی جس روایت سے استدلال کرتے ہیں کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے بالوں کے گچھے کے بارے میں فرمایا: "نصیبی منک لک" (یعنی میرا حصہ تمہارے لیے ہے)، اگر اس روایت کو بالفرض تسلیم بھی کرلیا جائے تو بھی اس سے ہبۃ المشاع ثابت نہیں ہوتا، کیونکہ یہ کہنے سے "میرا حصہ تمہارے لیے ہے"، ہبہ مقصود نہیں، بلکہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا مقصد ان کو دینے سے انکار کرنا ہی تھا، البتہ انکار کے لیے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ایک ایسا انداز اختیار فرمایا جس سے اس کی معقولیت ظاہر ہوجائے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا مجھے تو صرف اپنا حصہ تمہیں دینے کا حق ہے، حالانکہ اس گچھے میں تمام مسلمانوں کا حصہ ہے اور ان کے مقابلہ میں میرا حصہ انتہائی کم بھی ہے اور غیر متعین بھی، اب اگر تم میرے حصے کو اس گچھے سے الگ کرسکتے ہو تو الگ کرلو، لیکن ظاہر ہے کہ ان کے لیے الگ کرنا ممکن تھا اور اگر کسی طرح الگ کر بھی لیتے تو اس سے فائدہ اٹھانا ممکن نہ ہوتا، لہذا عملاً اس کا مطلب یہی تھا کہ انہیں دینے سے انکار کردیا، اس بات کی تائید ائمہ ثلاثہ کی استدلال کردہ دوسری روایت سے بھی ہوتی ہے، جس کا آخری جزو درحقیقت حنفیہ کے اوپر بیان کردہ موقف کی تائید کرتا ہے، وہ روایت یہ ہے:

حضرت عمرو بن شعیب اپنے والد اور دادا سے روایت کرتے ہیں کہ انہوں نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے بارے میں سنا کہ ایک مرتبہ ان کے پاس ایک آدمی آیا اور اس کے پاس بالوں کا ایک گچھا تھا اور اس نے کہا کہ میں نے یہ مال غنیمت میں سے لیا ہے تاکہ میں اس کے ذریعہ سے پالان کے کمبل ٹھیک کرلو تو حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: جو حصہ میرا اور عبدالمطلب کی اولاد کا ہے وہ تمہارا ہے، تو وہ کہنے لگا کہ اگر مجھے اتنا ملے گا تو مجھے اس کی کوئی خواہش نہیں ہے، چنانچہ اس نے پھینک دیا۔

اس روایت سے پتہ چلا کہ وہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے اس قول "ما کان لی ولبنی عبد المطلب فهو لک" کا مطلب وہ یہ نہیں سمجھے کہ مجھے اتنا حصہ ہبہ کیا گیا ہے بلکہ انہوں نے اسے منع کرنے ہی پر محمول کیا اور وہ سمجھ گئے کہ اس گچھے میں سے آپ صلی اللہ علیہ وسلم اور بنی عبدالمطلب کا جو حصہ ہوگا اول تو وہ تقسیم نہیں کیا گیا کہ وہ کسی کو دینے کے قابل ہوجاتا اور اگر بالفرض تقسیم کرکے اس کا کوئی حصہ متعین بھی کردیا جاتا تو اس کی مقدار اتنی نہ بنتی کہ جس سے فائدہ حاصل کیا جاسکے، لہذا اس کو لینا بیکار تھا، لہذا اس نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے منع کرنے پر عمل کیا اور اسے اپنے پاس نہ رکھا بلکہ پھینک دیا۔

تیسری روایت کا جواب:

تیسری روایت جو حضرت عمرو بن سلمہ الضمریؓ کی ہے کہ ائمہ ثلاثہ نے اس حدیث سے استدلال کرتے ہوئے فرمایا کہ جنگلی گدھے کے مالک نے وہ گدھا تمام مسلمانوں کو ہبہ کردیا تھا، جو ہبۃ المشاع تھا، اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس کو جائز قرار دیا۔

حنفیہ اس دلیل کا یہ جواب دیتے ہیں کہ درحقیقت اس شخص نے وہ گدھا تمام مسلمانوں کو نہیں بلکہ حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کیا تھا، اور حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے اسے تقسیم کرکے مسلمانوں کو ہبہ کروادیا، لہٰذا اس روایت سے یہ ثابت نہیں ہوتا کہ حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے مشاع کا ہبہ کیا ہے۔

اس کے علاوہ اس واقعہ میں یہ احتمال بھی ہے کہ اس نے گدھا ہبہ نہ کیا تھا بلکہ سب مسلمانوں کو اس کا گوشت کھانے کی محض اجازت دی تھی، جسے فقہ کی اصطلاح میں اباحت کہتے ہیں، اور مشاع طور پر ہبہ ناجائز ہے، لیکن اباحت جائز ہے، چنانچہ اگر کوئی شخص بہت سے آدمیوں کی دعوت کرے اور سب کو مشترک طور پر کھانے کی اجازت دے تو اسے کوئی ناجائز نہیں کہتا۔

دلائل کا جائزہ:

ہبۃ المشاع کے بارے میں فریقین کے دلائل کا خلاصہ اوپر ذکر کردیا گیا، لیکن دونوں طرف کے دلائل پر غور کرنے کے بعد یہ بات واضح ہوتی ہے کہ اس مسئلہ میں فریقین میں سے کسی کے پاس قرآن وسنت کی کوئی صریح نص نہیں ہے، ائمہ ثلاثہ نے جن احادیث سے استدلال کیا ہے ان کا جواب تو دیا جا چکا، لیکن حنفیہ نے جو دلیلیں پیش کی ہیں ان پر غور کرنے سے بھی اول تو یہ بات معلوم ہوتی ہے کہ ان کے پاس اس مسئلہ میں قرآن کریم کی کوئی آیت یا کوئی حدیث مرفوع نہیں، البتہ انہوں نے حضرت صدیق اکبرؓ کے اثر سے استدلال کیا ہے، دوسرے حضرت عمرؓ کے اثر سے، لیکن انصاف کی بات یہ ہے کہ ان دونوں میں سے کوئی اثر بھی ہبۃ المشاع کے مسئلہ میں صریح نہیں، ان دونوں کا اصل مقصد یہ بیان کرنا ہے کہ ہبہ قبضہ کے بغیر مکمل نہیں ہوتا، جہاں تک ہبۃ المشاع کے مسئلہ کا تعلق ہے اس کے بارے میں ان دونوں آثار میں کوئی صریح ممانعت موجود نہیں۔

بعض علماء حنفیہ نے یہ استدلال کیا ہے کہ ان دونوں آثار میں دو لفظ الگ الگ استعمال ہوئے ہیں، ایک قبضہ اور دوسرا حیازہ، چنانچہ حضرت ابوبکر صدیقؓ کے اثر کے الفاظ یہ ہیں: "لو کنت جددتیه احتزتیه کان ذلک لک"، اور حضرت عمرؓ کے اثر کے الفاظ یہ ہیں: "لا نحل إلا لمن حازه وقبضه عن ابیه"

علماء حنفیہ کا کہنا یہ ہے کہ قبضہ میں لینے کے علاوہ ان دونوں آثار میں حیازت کا جو لفظ استعمال ہوا ہے وہ تقسیم کے معنی پر دلالت کرتا ہے، لہٰذا ان دونوں آثار کا تقاضہ یہ ہے کہ تقسیم کے بغیر ہبہ جائز نہیں، لیکن یہ استدلال اس لیے مخدوش ہے کہ حیازت میں لینے کے معنی لازماً تقسیم کرنے کے نہیں ہوتے، بلکہ بعض اوقات یہ لفظ قبضہ ہی کے مترادف ہوتا ہے اور بعض اوقات اس کا مطلب یہ ہوتا ہے کہ وہ چیز جسے حیازت میں لیا گیا ہے، کسی شخص کے ضمان میں آجائے، یہی مطلب عربی لغت کی کتابوں میں کیا گیا ہے۔

"الحوز الجمع وضم الشيء وكل من ضم شيئا إلى نفسه من مال أو غير ذلك فقد حازه واحتازه إليه وقال أبو عمره الحوز (الملك) يقال حازه ويحوز إذا ملكه، وقبضه واستبدبه" (تاج العروس للزبیدی)۔

ان عبارتوں سے یہ بات واضح ہوتی ہے کہ حیازت کے معنی قبضہ کرنے اور اس طرح مالک بن جانے کے ہے کہ وہ شی مکمل اختیار میں آجائے، لہٰذا اس لفظ سے لازماً یہ نتیجہ نہیں نکالا جاسکتا کہ قبضہ کے علاوہ تقسیم کرنا بھی ہبہ کی لازمی شرط ہے۔

بعض علماء حنفیہ نے حضرت ابوبکر صدیقؓ کے اثر سے استدلال کرتے ہوئے یہ بھی کہا ہے کہ حضرت صدیقؓ نے حضرت عائشہؓ کو کئے ہوئے ہبہ کو جو غیر نافذ قرار دیا ہے اس کی وجہ یہ تھی کہ جب تک عائشہؓ کھجوروں پر قبضہ نہ کرتیں، درخت پر لگی ہوئی کھجوریں ان کے اور حضرت صدیق اکبرؓ کے درمیان مشترک رہتیں، اس لیے حضرت صدیق اکبرؓ نے قبضہ کی شرط لگائی تاکہ وہ تقسیم کرکے اپنا حصہ لے سکیں، اور ہبۃ المشاع لازم نہ آئے، لیکن یہ دلیل بھی درست معلوم نہیں ہوتی۔

وجہ یہ ہے کہ حضرت صدیق اکبرؓ نے حضرت عائشہؓ کو کھجوروں کا کوئی متناسب حصہ مثلاً پانچواں یا دسواں حصہ ہبہ نہیں کیا تھا، بلکہ ایک متعین پیمانہ کی کھجوریں یعنی بیس وسق ہبہ کی تھیں، ہبہ کی صحت کے لیے ان بیس وسق کی تعیین ضروری تھی، اور جب تک تعیین نہ ہو یہ کہنا درست نہیں تھا کہ کھجوریں حضرت صدیق

اکبرؓ اور حضرت عائشہؓ کے درمیان مشاع ہوگئی ہیں، بلکہ صدیق اکبرؓ کے ارشاد کا حاصل یہ تھا کہ انہوں نے کچھ غیر متعین بیس وسق کھجوریں حضرت عائشہؓ کو ہبہ کیں اور یہ اس ہبہ کی صحت کے لیے ضروری تھا کہ بیس وسق کھجوریں پہلے متعین ہوں پھر حضرت عائشہؓ اس پر قبضہ کریں، متعین کرنے کے لیے حضرت صدیق اکبرؓ نے یہ فرمایا: "فلو کنت جددتیہ" اور قبضہ کرنے کے لیے یہ فرمایا: "واحتز تیہ" اور قبضہ کرلیتیں، لہذا یہاں ہبۃ المشاع کا کوئی سوال ہی نہیں۔

واقعہ یہ ہے کہ یہ دونوں آثار صرف اس بات پر دلالت کرتے ہیں کہ ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ ضروری ہے، آگے حنفیہ نے یہ نکتہ اٹھایا کہ ایک مشترک چیز کے مشاع حصہ پر قبضہ ممکن نہیں اور قبضہ کی صحت کے لیے اسے تقسیم کرنا ضروری ہے اس لیے قبضہ کے لازمی ہونے سے خود بخود تقسیم بھی لازمی ہوجاتی ہے، لیکن یہ استدلال بھی متعدد وجوہ سے مخدوش ہے۔

۱- تمام فقہاء کرام نے یہ بات تسلیم کی ہے کہ تمام چیزون کے قبضہ کے لیے کوئی ایک طریقہ متعین نہیں ہے، بلکہ مختلف چیزوں کے قبضہ کا طریقہ الگ الگ ہوسکتا ہے، روپے پیسے کا قبضہ یہ ہے کہ وہ ہاتھ میں آجائے، لیکن کسی گھر کا قبضہ یہ ہے کہ اس کی چابی ہاتھ میں آجائے، لہذا ایک مشترک چیز کے قبضہ کے لیے صرف یہی طریقہ متعین نہیں ہوتا کہ ہر شریک جدا کر کے اس پر قابض ہو، بلکہ اصل مدار اس پر ہونا چاہئے کہ اس حصہ پر قبضہ کرنے والے کو ایسا ہی مکمل تصرف حاصل ہوگیا ہے، جیسا پہلے مالک کو حاصل تھا، فرض کیجئے کہ ایک مکان زید اور بکر میں مشاع طور پر مشترک تھا تو ان میں سے ہر ایک کو اپنے حصہ کے بقدر مکان پر کچھ تصرفات کرنے کا حق حاصل تھا، اگر زید اپنا مشاع حصہ خالد کو ہبہ کردے تو خالد کا اس حصہ پر قبضہ اس طرح متحقق ہوسکتا ہے کہ زید اس کے حق میں ایک دستاویز لکھ دے کہ میں اپنے حصے کے تمام حقوق وملکیت وتصرف خالد کو منتقل کرتا ہوں اور پھر عملاً خالد مکان پر وہ تصرفات شروع کردے جو پہلے زید انجام دے رہا تھا، اس طرح عرف عام میں بھی قبضہ منتقل سمجھا جاتا ہے۔

۲- خود حنفیہ نے ناقابل تقسیم اشیاء میں ہبۃ المشاع کو جائز قرار دیا ہے جس کا واضح مطلب یہ ہے کہ وہاں خود حنفیہ تقسیم کے بغیر قبضہ کی تکمیل کے قائل ہیں، اس سے یہ بات واضح ہوتی ہے کہ قبضہ تقسیم کے بغیر بھی مکمل ہوسکتا ہے، چنانچہ اگر ایک کار زید اور بکر کے درمیان مشترک ہو تو حنفیہ بھی یہی کہتے ہیں کہ زید صرف اپنا حصہ خالد کو ہبہ کرسکتا ہے، سوال یہ ہے کہ اس ہبہ میں خالد کا قبضہ متحقق ہوا کہ نہیں؟ اگر متحقق نہیں ہوا تو ہبہ کیسے درست ہوا؟ اور اگر قبضہ متحقق ہوا تو اس کے معنی سوائے اس کے کیا ہیں کہ تقسیم کے بغیر بھی قبضہ متحقق ہوسکتا ہے۔

۳- یہ بات ہم پہلے ذکر کرچکے ہیں کہ خود حنفیہ کے نزدیک مشاع کی بیع جائز ہے، دوسری طرف یہ اصول مسلم ہے کہ جب تک کوئی چیز کسی انسان کے قبضہ میں نہ آجائے وہ اسے کسی کو فروخت نہیں کرسکتا، اب اگر اس اصول کو درست مانا جائے کہ تقسیم کے بغیر کسی شئ پر قبضہ درست نہیں ہوسکتا تو اس کے معنی یہ ہے کہ کوئی شریک اپنا مشاع حصہ فروخت بھی نہ کرسکے، کیونکہ غیر منقسم ہونے کی وجہ سے وہ حصہ اس کے قبضہ میں نہیں اور قبضہ کے بغیر آگے بیع جائز نہیں، لہذا حنفیہ نے جو مشاع کی بیع کو جائز قرار دیا ہے اس سے یہ نتیجہ نکلتا ہے کہ خود حنفیہ کے نزدیک غیر منقسم حصہ پر فی الجملہ قبضہ ممکن ہے، لہذا حنفیہ نے ہبۃ المشاع کے ناجائز ہونے پر جو دلائل پیش کئے ہیں وہ درحقیقت اس بات کے دلائل ہیں کہ ہبہ مکمل ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے ان سے براہ راست ہبۃ المشاع کا عدم جواز معلوم نہیں ہوتا اور چونکہ مذکورہ بالا دلائل کی روشنی میں یہ بات واضح ہوتی ہے کہ مشاع کا قبضہ بھی فی الجملہ ممکن ہے اس لیے ہبۃ المشاع کے عدم جواز کے دلائل اتنے زیادہ مضبوط نہیں ہیں۔

حضرت مولانا محمد انور شاہ کشمیریؒ نے اس موضوع پر بڑی فاضلانہ بحث فرمائی ہے، انہوں نے فریقین کے دلائل پر غور وخوض کرنے کے بعد یہ نتیجہ نکالا ہے کہ درحقیقت حنفیہ نے ہبۃ المشاع کو جو منع کیا ہے اس کی اصل وجہ یہ ہے کہ اگر تقسیم کے بغیر کسی مشترک چیز کا کوئی حصہ کسی کو ہبہ کردیا جائے تو اس کی تعیین میں جھگڑے پیدا ہونے کا امکان ہے اور جن مقامات پر شریعت نے جھگڑوں کے اندیشہ سے کسی فعل کو منع کیا ہو اس میں بہت زیادہ تشدد مناسب نہیں، حضرت شاہ صاحبؒ کے عربی عبارت کا ترجمہ ملاحظہ ہو:

"جو بات مجھے سمجھ میں آتی ہے وہ یہ ہے کہ امام بخاریؒ کی اس مسئلہ میں وسعت (کشادگی) اور حنفیہ کی اس مسئلہ میں سختی یہ دونوں درحقیقت شارع (شریعت) کا مقصود نہیں ہے، بات دراصل یہ ہے کہ شیوع اور ابہام کو دور کرنا شریعت کو یقیناً مطلوب ہے، لیکن یہ مطلوب کس درجہ کا ہے اس پر غور کرلینا چاہئے، لہذا نہ تو ہبہ کو مطلقاً جائز کہنا صحیح ہے، جیسا کہ امام بخاریؒ نے کہا اور نہ ہی اس پر سختی کرنا مناسب ہے، جیسا کہ حنفیہ کا مذہب ہے، البتہ میرا خیال یہ ہے کہ مشاع کے ہبہ سے ممانعت کی وجہ نزاع کا امکان اور خطرہ ہے اور ہر ایسا معاملہ جس میں ممانعت کی وجہ نزاع ہو اس میں شارع کی

طرف سے اصل میں سختی نہیں ہوتی، بلکہ اس کے برعکس بعض اوقات اس میں اغماض (چشم پوشی) سے کام لیا جاتا ہے، لہذا اس میں تشدد اور سختی مناسب نہیں ہے" (فیض الباری شرح البخاری ۳/ ۲۷۳)۔

حضرت شاہ صاحبؒ نے جو منصفانہ محاکمہ فرمایا ہے اس کا حاصل یہ نکلتا ہے کہ عام حالات میں ایک مشترک چیز کا ہبہ کرنے کے لیے مناسب یہی ہے کہ ہبہ کرنے والا اپنا حصہ الگ کر کے کسی کو ہبہ کرے لیکن بہت سے حالات میں ایسا کرنا عملاً سخت دشوار ہوتا ہے، اور اگر مشترک حالات میں ہی ہبہ کردیا جائے تو اس میں جھگڑے کا بھی کوئی خاص امکان نہیں ہوتا، ایسے حالات میں ہبۃ المشاع کو جائز قرار دینا چاہئے۔

ہبۃ المشاع کے بارے میں مفتی تقی عثمانی صاحب فرماتے ہیں کہ ہبۃ المشاع میں حنفیہ کے دلائل کچھ کمزور ہیں، اس لیے فیض الباری میں شاہ صاحبؒ نے فرمایا کہ ہبۃ المشاع کے مسئلہ میں زیادہ تشدد نہ کرنا چاہئے، کہتے ہیں کہ حنفیہ نے اس مسئلہ میں بڑی سختی کی ہے، اور امام بخاریؒ نے بہت توسیع کردیا اور حنفیہ نے بہت تضییق کردی حالانکہ معاملہ بین بین ہونا چاہئے۔

وہ فرماتے ہیں کہ اصل میں ہبۃ المشاع کی ممانعت کی وجہ یہ تھی کہ آگے چل کر کوئی جھگڑا نہ کھڑا ہو لیکن جہاں جھگڑے کا احتمال نہ ہو اگر وہاں ہبۃ المشاع ہوجائے تو چلنے دینا چاہئے، آج کل مسئلہ معلوم نہ ہونے کی وجہ سے اکثر ایسا ہوتا ہے کہ باپ اپنی زندگی میں جائداد تقسیم کرتے ہیں، چونکہ مرنے کے بعد اکثر جھگڑے ہوتے ہیں، لڑکیوں کو حصہ نہیں دیتے تو بہت سے باپ اپنی زندگی میں تقسیم کرتے ہیں، مثلاً کہتے ہیں کہ جو دوکان ہے وہ لڑکوں کی ہے اور مکان لڑکیوں کا ہے، اور یہ مسئلہ نہیں کہ ہبۃ المشاع نہیں ہوتا، چنانچہ کہتے ہیں کہ پوری دوکان میرے چاروں لڑکوں کی ہے اس کے بعد جب باپ کا انتقال ہوگیا اب سوال پیدا ہوا کہ ہبہ تام ہوا یا نہیں؟

اگر حنفیہ کے اصول پر دیکھا جائے تو ہبہ تام نہیں ہوا، اس کا تقاضہ یہ ہوا کہ لڑکیوں کو والد کی زندگی میں مکان میں سے حصہ مل گیا، اب والد کے مرنے کے بعد دکان میں بھی ان کا حصہ ہونا چاہئے، تو ناواقفیت کی وجہ سے بکثرت یہ صورت حال پیدا ہوتی ہے، اس لیے اس پر بہت زیادہ جمود بھی مناسب نہیں۔

اور جہاں تک اس بات کا تعلق ہے کہ مشاع کا قبضہ نہیں ہوتا تو قبضہ کل شئی بحسبہ ہر چیز کا قبضہ اس کے حساب سے ہوتا ہے، چنانچہ غیر مقسوم اشیاء کے بارے میں حنفیہ بھی کہتے ہیں کہ درست ہوجائے گا، حالانکہ وہاں بھی قبضہ نہیں ہوتا ہے، اس لیے فرماتے ہیں کہ اتنا جمود نہیں کرنا چاہئے، اس سے خرابی پیدا ہوتی ہے اور ایسے مواقع جہاں حاجت ہو وہاں ہبۃ المشاع کو جائز قرار دینا چاہئے (انعام الباری ۷/ ۸۸۵)۔

خلاصہ بحث:

۱- اگر مشترک چیز ناقابل تقسیم ہے تب تو اس کا ہبہ بالاتفاق جائز ہے، لیکن اگر وہ مشترک ملکیت ایسی ہے کہ اسے تقسیم کرنا ممکن ہو تو حنفیہ کے نزدیک اس کا ہبہ جائز نہیں، وجہ اس کی یہ ہے کہ جب تک تقسیم نہ ہو اس وقت تک قبضہ تام نہیں ہوتا اور جب قبضہ تام نہ ہو اس وقت تک ہبہ تام نہیں ہوتا، مطلب یہ ہے کہ وہ مشاع تھا اور جب ان کو ہبہ کیا تو یہ مشاع کا ہبہ ہوا جو حنفیہ کے یہاں جائز نہیں۔

دوسرے ائمہ کے یہاں اگر مشترک ملکیت قابل تقسیم ہو تو اس کا ہبہ بھی جائز ہے، تقسیم کرکے دینا ضروری نہیں ہے۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط جو فقہاء نے رکھی ہیں وہ پوری شئی موہوب کے اعتبار سے ہے، اس میں حصوں کی اہمیت اور حیثیت میں کوئی فرق نہیں کیا، جیسا کہ فقہاء کرام کی عبارتوں سے واضح ہے۔

۳- ہبۃ المشاع کی ممانعت جو بظاہر سمجھ میں آتی ہے وہ آپس میں نزاع کا ہونا ہے، لہذا اگر موہوب لہم کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو اس میں زیادہ تشدد نہ کرنا چاہئے، جیسا کہ علامہ انورشاہ کشمیریؒ اور مفتی تقی عثمانی صاحب کی رائے ہے۔

۴- جمہور علماء کے یہاں ہبہ کے لزوم اور تمامیت کے لیے قبضہ ضروری ہے، قبضہ کے بغیر ہبہ تام نہیں ہوگا، اور "قبضة كل شئ بحسبة" ہر چیز کا قبضہ اس کے حساب سے ہوگا، البتہ امام مالکؒ کے یہاں ہبہ تام ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں۔

۵- اگر موہوب لہ نابالغ ہو تو شئی موہوب کا اس کے نام کردینا ہبہ کے تام ہونے کے لیے کافی ہوجائے گا، بالغ ہونے کے بعد اس کا ازسرنو قبضہ ضروری نہیں، جیسا کہ فقہاء کرام نے کتاب الہبہ میں اس کی صراحت کی ہے۔ ☆☆☆

ہبہ کے چند مسائل

مفتی محمد روح اللہ قاسمی [1]

ہبہ یہ ہے کہ بغیر عوض کے اپنے مال کا کسی کو مالک بنا دیا جائے، جس چیز کا مالک بنایا جاتا ہے اسے "موہوب" کہتے ہیں۔

شئ موہوب میں شیوع کے ہونے، نہ ہونے کے اعتبار سے تین شکلیں ہوتی ہیں: کبھی تو ایسا ہوتا ہے کہ موہوب میں کسی دوسرے کا اشتراک نہیں ہوتا ہے؛ بلکہ واہب ایک مکمل شئ، موہوب لہ کو حوالہ کرتا ہے، کبھی ایسا ہوتا ہے کہ شئ موہوب میں دوسرے کی حصہ داری بھی ہوتی ہے جس کی دو شکلیں ہیں: وہ شئ قابل تقسیم ہے یا نہیں، یعنی اس شئ کے حصہ بخرہ کرنے سے اس کی مالیت میں فرق پڑتا ہے یا نہیں؟ اگر فرق نہیں پڑتا تو وہ نا قابل تقسیم ہے ورنہ قابل تقسیم۔

(عنایہ شرح ہدایہ / کتاب الھبہ، تحت قولہ: ولا تجوز الھبة فیما یقسم)۔

پس اگر شئ موہوب مکمل ہو اور اس میں کسی کا اشتراک نہیں ہو، یا دوسرے کی شرکت تو ہے مگر وہ قابل تقسیم نہیں ہو اور واہب کے ہبہ کے بعد موہوب لہ کا اس پر قبضہ ہو گیا ہو تو بالاتفاق یہ ہبہ درست ہے۔

اور اگر شئ موہوب میں کسی کی شرکت ہے اور وہ قابل تقسیم بھی ہے تو اسے "ہبہ مشاع" کہتے ہیں اور اس کے صحیح ہونے میں ائمہ کا اختلاف ہے:

مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کے یہاں شئ موہوب کا تقسیم شدہ ہونا ضروری نہیں ہے؛ بلکہ غیر منقسم اشیاء میں بھی ہبہ درست ہے۔

تینوں مکتبہ فکر کا حوالہ درج ذیل ہے:

"أرأیت لو أن رجلا تصدق علی رجل بنصف دار له، بینه وبین رجل، أو له نصف داره، غیر مقسومة أتجوز هذه الهبة أم لا، فی قول مالك؟ قال: قال مالك الهبة جائز وإن لم تكن مقسومة" (المدونه کتب الھبه فی الرجل یھب للرجل نصف دار له أو نصف عبد له ۴/۳۹۶)۔

"کل شئ صح بیعه جازت هبته... ولا فرق بین المحوزو المشاع سواء كان مما ینقسم أولا ینقسم" (الحاوی الکبیر/کتاب العطایا والصدقات والحبس ۷/۵۳۴)۔

"وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعی، قال الشافعی سواء فی ذلك ما أمكن قسمته أو لم یمكن" (المغنی، کتاب الھبة والعطیه، مسئله ۹۳۲، فصل: ھبة المشاع، ۸/۲۴۷)۔

حنفیہ کے یہاں شئ موہوب میں اگر تقسیم کی صلاحیت ہو تو ضروری ہے کہ وہ مقسوم اور غیر مشاع ہو، اگر موہوب لہ مشاع ہوگا تو ہبہ درست نہیں ہوگا، اور اگر موہوب میں تقسیم ہونے کی صلاحیت نہیں ہے تو اس کا مقسوم ہونا ضروری نہیں؛ بلکہ بغیر تقسیم کئے ہوئے اس کا ہبہ درست ہوگا۔

"لا تجوز هبة المشاع فیما یقسم وتجوز فیما لا یقسم" (بدائع، کتاب الھبه، ما یرجع الی الموھوب ۵/۱۷۰)۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

۱- ایک غزوہ کے موقع سے مال غنیمت کے جمع کرنے کا آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے حکم دیا تو ایک بدوی صحابہ دھاگہ کا ایک گولہ (کبة من الشعر) لے کر آیا اور کہنے لگا یہ ایک معمولی چیز ہے اور میں نے اسے اس لیے رکھ لیا تھا تاکہ اس سے اونٹ پر بچھانے والے کپڑے کو درست کر سکوں، گویا اس نے یہ درخواست کی کہ اس معمولی چیز سے دوسروں کا کیا بھلا ہوگا اور اگر اسے تقسیم کیا جائے تو ویسے بھی اس کی کوئی حیثیت نہیں ہے، تقسیم کے بعد کسی کے کام کی نہیں رہے گی، تو

[1] استاذ مدرسہ فلاح المسلمین گوا پوکھر بھوارہ مدھوبنی، بہار۔

آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: "أما نصیبي فھو لک" (اس میں جو میرا حصہ ہوگا وہ تمہیں ہبہ ہے)، ظاہر ہے کہ دھاگہ کے اس گولہ میں سارے غانمین کا مشترک حصہ تھا اور آپ نے اپنا حصہ اس صحابی کو ہبہ کردیا)۔

۲- مسجد نبوی کی زمین جو اسعد بن زرارہ سمیت مزید دو آدمیوں کے درمیان مشترک تھی، حضرت اسعد بن زرارہ نے چاہا کہ اپنے دونوں شریکوں سے خرید کردہ زمین آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے حوالہ کردیا جائے تاکہ مسجد کی تعمیر ہوسکے، ان دونوں شریکوں نے زمین فروخت کرنے سے انکار کردیا تو حضرت اسعد نے اپنا حصہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کردیا، پھر ان دونوں نے بھی اپنا اپنا حصہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کردیا اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اسے قبول فرمایا، اگر موہوب مشاع کا ہبہ جائز نہیں ہوتا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم اسے قبول نہیں فرماتے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا اس زمین کو قبول کرلینا کم از کم اس کے جواز کی دلیل ہے۔

۳- ہبہ کی شرط یہ ہے کہ موہوب لہ کا اس پر قبضہ ہوجائے، اور اس کا حکم یہ ہے کہ موہوب پر اس کی ملکیت ہوجائے، شئ موہوب کا مشاع ہونا ہبہ کے حکم اور اس کی شرط کے مخالف نہیں ہے، کیونکہ شیوع ملکیت کے منافی نہیں چنانچہ مشترک اشیاء کی بیع صحیح ہوتی ہے اور اس پر مشتری کی ملکیت ثابت ہوتی ہے، اسی طرح ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط ہے، اور شیوع کے بعد بھی قبضہ ہوجاتا ہے، چنانچہ جو چیزیں قابل تقسیم نہ ہوں اس کا ہبہ بالاتفاق درست ہے اور اس پر قبضہ صحیح ہوتا ہے جس سے یہ معلوم ہوا کہ شیوع قبضہ کے بھی منافی نہیں ہے (ایضا)۔

اسکے علاوہ بھی متعلق کتب میں کئی دلائل مذکور ہیں جن میں سے بعض کا اعلاء السنن نے تذکرہ کیا ہے اور بتلایا ہے کہ حنفیہ نے اسے مستدل کیوں نہیں بنایا۔

حنفیہ کے دلائل:

حنفیہ نے اس مسئلہ میں بنیادی طور پر اجماع صحابہ کو مستدل بنایا ہے، اس کے علاوہ بھی بعض نصوص اور دلائل عقلی ذیل میں نمبر وار ذکر کی جاتی ہیں:

۱- حضرت صدیق اکبرؓ نے کھجور کے ایک باغ کا اتنا حصہ جس سے بیس وسق پھل کی پیداوار متوقع تھی، حضرت عائشہؓ کو ہبہ کردیا، پھر مرض الوفات میں انہیں بلا کر دریافت فرمایا: "لو کنت جددتیه واحتزتیه کان لک، وإنما ھو الیوم مال الوارث" (المؤطا، الاقضیة، باب مالا یجوز من النحل، ۲۱۸۹) (اگر تم نے اسے تقسیم کرکے قبضہ کرلیا ہے تب تو وہ تمہارا ہے اور اگر ایسا نہیں ہے تو اس میں دوسرے وارثوں کا بھی حق ہے)۔ حضرت ابوبکرؓ نے یہاں دو الفاظ استعمال فرمائے: "جددتیه واحتزتیه" اول سے مراد قبضہ اور ثانی سے تقسیم ہے؛ کیونکہ اگر "احتزتیه" سے مراد بھی قبضہ ہی ہو تو تکرار لازم آئے گا اس لیے تکرار سے بچنے کے لیے معنی جدید پر محمول کرنا ہی بہتر ہوگا (اعلاء السنن کتاب الھبہ باب القبض فی الھبة، ھبة المشاع ۱۷/۸۲)۔

۲- حضرت عمرؓ نے ایک موقع سے فرمایا: "لا نحل إلا لمن حازه وقبضه عن أبیه" (اعلاء السنن ۱۷/۸۳) (جو باپ اپنی اولاد کو کچھ ہبہ کردے تو جب تک تقسیم ہوکر اس پر بیٹے کا قبضہ نہ ہوجائے اس ہبہ کا اعتبار نہیں ہوگا)۔

۳- حضرت علیؓ سے مروی ہے: من وھب ثلث کذا أو ربع کذا لا یجوز ما لم یقاسم (بدائع کتاب الھبہ، مایرجع الی الموھوب ۵/۱۷۱)
یہ سارے فیصلے اور کارروائیاں صحابہ کرام کی موجودگی میں ہورہی تھیں اور کسی نے اس پر نکیر نہیں کیا، لہذا اس سے صحابہ کا اجماع ثابت ہوا (ایضا)۔

۴- اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: "إیما رجل نحل ابنه نحلا فبان به الابن فالابن أحق به وإن لم یکن بان به فالأب أحق به" (اعلاء السنن ۱۷/۸۴) (جو شخص اپنے بیٹے کو کچھ ہبہ کرے اور بیٹا اس پر قبضہ کرلے تو بیٹا اس کا حقدار ہے ورنہ باپ حقدار ہے)۔
"بان به الابن" کا مطلب یہ کہ بیٹا اسے باپ کی ملکیت سے علاحدہ کرکے مکمل اپنے قبضہ میں کرلے۔

۵- ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے جیسا کہ خلفائے اربعہ اور دوسرے صحابہ سے منقول ہے:

"لا تجوز الھبة إلا مقبوضة محوزة" (موسوعه، ہبہ، أرکان الھبة وشروطھا، اشتراط قبض الشئ الموھوب ۴۲/۱۳۰)۔

"الصحابة رضی الله عنھم شرطوا القبض المطلق" (بدائع کتاب الھبة، حکم المشاع ۵/۱۷۱)۔

اور شیوع قبضہ سے مانع ہے کیونکہ قبضہ کا مطلب ہوتا ہے کہ اس کے بعد تصرف پر آدمی قادر ہوجائے اور شیوع کے ساتھ تصرف پر قدرت ممکن نہیں ہے مثلاً نصف دار میں جس کے ہر حصہ میں شریک کا حصہ بھی ہے رہائش ممکن نہیں ہے، نیز کل دار میں بھی تصرف کرنے کا اسے حق نہیں ہے کیونکہ عقد ہبہ کل دار کو

شامل نہیں۔

اور اگر شیٔ موہوب قابل تقسیم نہ ہو تو مشاع ہونے کے باوجود بھی ہبہ صحیح ہے؛ اس لیے کہ جہاں مجبوراً اس کے جواز کو اختیار کیا گیا ہے کیونکہ شیوع کو ختم کرنے کی کوئی شکل ممکن نہیں ہے الا یہ کہ وہ شیٔ ہی نا قابل استفادہ ہو جائے، وہیں واہب پر ضمان کے لازم ہونے کی کوئی شکل نہیں ہے، اس لیے کہ اس کی تقسیم نہیں ہوسکتی کہ عقد تبرع کے عقد ضمان بن جانے کا خطرہ ہو (بدائع / ایضا)۔

ہبہ مشاع کے صحیح نہ ہونے کا مطلب:

پھر فقہاء نے اس کی صراحت کی ہے کہ "ہبہ مشاع" کے صحیح نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ وہ مفید ملک نہیں ہوتا ہے، جہاں تک عقد کا تعلق ہے تو وہ منعقد ہو جاتا ہے؛ کیونکہ شیوع، ہبہ کے رکن (ایجاب) اور اس کے حکم (ملکیت) کے منافی نہیں ہے (بدائع ۵ / ۱۷۲)۔

شیوع مفسد کی وضاحت:

۱- شیوع دو طرح کا ہوتا ہے، شیوع مقارن اور شیوع طاری، ہبہ مشاع میں شیوع مقارن کا اعتبار ہے شیوع طاری کا نہیں ہے،

"قال الحنفية لا يجوز هبة مشاع شيوعا مقارنا للعقد فيما ينقسم" (موسوعہ شیوع هبة المشاع (ف ۱۱)، ۲۶/۲۹۱)۔

۲- کس وقت کے شیوع کا اعتبار ہے، عقد کے وقت کا، قبضہ کے وقت کا یا دونوں کے وقت کا؟

عام طور سے فقہاء نے لکھا ہے کہ ہبہ مشاع کے عدم جواز میں شیوع کا اعتبار قبضہ کے وقت کا ہے، چنانچہ اگر ہبہ کے وقت موہوب میں شیوع تھا لیکن جس وقت موہوب لہ کا قبضہ ہو رہا ہے تو واہب نے اس کو تقسیم کر دیا ہے اور شیوع ختم ہو گیا تو یہ ہبہ صحیح ہے۔

"إن العبرة في الشيوع لوقت القبض حتى لو وهب له نصف دار ولم يسلم حتى وهب له النصف الآخر وسلم جاز" (الجوہرة / ایضا)۔

لیکن یہ امام ابو حنیفہؒ کا مسلک ہے اور یہی مفتی بہ ہے، لیکن حضرات صاحبین کا مسلک یہ ہے کہ شیوع کا اعتبار دونوں وقتوں (وقت عقد و وقت قبض) میں کیا جائے گا، اگر دونوں وقتوں میں شیوع موجود ہے تو ہبہ صحیح نہیں ہے ورنہ صحیح ہے، چنانچہ اگر کسی ایک شخص نے دو یا اس سے زیادہ آدمی کو ہبہ کیا اور یکبارگی قبضہ دلا دیا تو ہبہ درست ہے (بدائع ۵ / ۱۷۳)۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط- شیٔ موہوب کی حیثیت مساوی ہونے اور مختلف ہونے کی شکل میں۔

۳- ہبہ مشاع میں اگر تقسیم و قبضہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو

حضرات حنفیہ کے یہاں ہبہ کی درستگی کے لیے مشاع نہ ہونے اور مقسوم ہونے کی جو شرط ہے وہ در حقیقت قبضہ کے لیے ہے، جس کے بغیر ہبہ کی تکمیل نہیں ہوتی ہے، چنانچہ یہ بات قدرے تفصیل سے آ گئی ہے کہ شیوع کے رہتے ہوئے قبضہ کا تصور نامکمل ہے، نا قابل تقسیم اشیاء میں شیوع کے باوجود قبضہ کا اعتبار کر لیا گیا، در حقیقت وہ مجبوری اور قیاس کے تقاضے کے خلاف ہے۔

اس لیے جب صورتحال یہ ہے کہ قبضہ کے بغیر ہبہ اور شیوع کے ساتھ قبضہ کا تصور نامکمل ہے تو "ہبہ مشاع" مطلقا صحیح نہیں ہوگا، چاہے شیٔ موہوب کی حیثیت مساوی ہو یا نہیں، خواہ موہوب لہ کے درمیان تقسیم و قبضہ میں کوئی نزاع ہو یا نہیں۔

البتہ بعض متاخرین حنفیہ نے قبضہ کے بعد ہبہ مشاع کو مفید ملک مانا ہے، لیکن علامہ شامی نے اس کی سختی سے تردید کی ہے اور صراحت کیا ہے کہ یہ قول مفتی بہ اور ظاہر الروایۃ کے خلاف ہونے کے علاوہ اس قبضہ سے ملکیت خبیثہ حاصل ہوتی ہے اور واہب کی ذمہ داری ہے کہ ہبہ ختم کر دے، اور ہلاکت کی صورت میں موہوب لہ پر ضمان عائد ہوگا (شامی، کتاب الہبہ ۸ / ۴۹۶)۔

لیکن یہاں سوچنے کا پہلو ایک اور ہے، کیا حنفیہ نے عدم شیوع کا اعتبار محض اس لیے کیا ہے کہ اس کے بغیر قبضہ کامل نہیں ہوسکتا ہے، جو ہبہ کے لیے ایک ضروری امر ہے یا اس لیے کہ شیوع در حقیقت موہوب لہ اور دوسرے فریقوں کے درمیان وجہ نزاع بن جائے گا؟

تقریباً تمام ہی کتب فقہ میں اور نہ صرف کتب حنفیہ میں بلکہ دیگر مکتب فکر کی کتابوں میں بھی ہبہ مشاع کے تعلق سے حنفیہ کا مسلک بیان کرتے ہوئے اس کی صراحت کی گئی ہے کہ شیوع کے ہوتے ہوئے حنفیہ کے یہاں قبضہ تام نہیں ہوسکتا ہے جو کہ لزوم کے لیے ایک ضروری امر ہے؛ اس لیے ان دونوں مسئلوں (شئ موہوب کی حیثیت مساوی ہو یا مختلف، ہبہ مشاع میں اگر تقسیم وقبضہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو) میں یہی واضح ہے کہ شیوع کے رہتے ہوئے ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

البتہ اکابرین اور اہل علم کے غور وخوض کے لیے یہ عرض ہے کہ علامہ انور شاہ کشمیریؒ نے واضح طور سے یہ بیان فرمایا ہے کہ ہبہ میں شیوع نہ اتنا بے کار ہے کہ اس سے مسئلہ پر کوئی فرق نہیں پڑ سکے جیسا کہ امام بخاری نے سمجھا ہے اور نہ اتنا ضروری ہے کہ اسے چھوڑنے کی کوئی گنجائش نہ ہو جیسا کہ حضرات حنفیہ کے یہاں ہے؛ بلکہ یہ ایک درمیان کا معاملہ ہے، اور حقیقت یہ ہے کہ شیوع سے ممانعت اسی لیے کہ وہ مفضی الی النزاع بن جاتا ہے اور جو چیزیں مفضی الی النزاع ہوتی ہوں شریعت اس سے چشم پوشی بھی کیا کرتی ہے، پھر اس کی متعدد نظیر بیان کرنے کے بعد فرماتے ہیں:

''وبالجملة إذا كان حال الشيوع عندى ما سمعت فلم أشدد في الحكم ووافقت المتأخرين في جواز هبة المشاع عند القبض'' (فيض البارى، كتاب الهبه، باب بہ واحد للجماعة، وباب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة ۲/۲۷۲ الى ۲۷۵)۔

خلاصہ یہ ہے کہ جب شیوع کا میرے نزدیک یہ حال ہے جو تم نے سنا تو میں اس حکم میں سختی نہیں کرتا ہوں اور قبضہ کے وقت ہبہ مشاع کے جواز کے تعلق سے میں متاخرین کی رائے سے متفق ہوں۔

الغرض اگر یہ بات ہو جو کہ حضرت علامہ انور شاہ کشمیریؒ نے فرمایا ہے تو مسئلہ کی دونوں شکلوں میں یعنی شئ موہوب کی حیثیت مساوی ہو یا مختلف اور ہبہ مشاع میں اگر موہوب لہ اور دوسرے فریقوں میں تقسیم وقبضہ میں کوئی نزاع نہ ہو، اگر شیوع وجہ نزاع نہ بن سکے تو ہبہ مشاع کے جواز کی گنجائش ہوسکتی ہے۔

حیلہ جواز:

یہ ذکر یہاں بے جا نہیں ہوگا کہ "ہبہ مشاع" کے ناجائز ہونے کے باوجود بھی اگر کوئی یہ معاملہ کرنا ہی چاہے تو اس کے جواز کی شکل میں موجود ہے کہ واہب شئ مشاع کو موہوب لہ کے ہاتھ ایک متعینہ قیمت پر فروخت کردے، پھر اس کی قیمت معاف کردے، کیونکہ شئ مشاع کی بیع بالاتفاق درست ہے

''على الشخص الذى يريد هبة حصته الشائعة لآخر من مال قابل القسمة أن يبيع نصف ذلك المال للموهوب له ويبرئه من ثمنه'' (درر الحكام شرح مجلة الاحكام مادہ: ۸۵۸ المسألة الرابعة)۔

۴- ہبہ میں قبضہ کی حیثیت اور فقہاء کے نقاط نظر اور دلائل:

ہبہ میں قبضہ شرط ہے، اس پر تقریباً ائمہ اربعہ کا اتفاق ہے، البتہ اس تفصیل میں اختلاف ہے کہ یہ صحت ہبہ کے لیے شرط ہے یا لزوم ہبہ کے لیے یا تمامیت ہبہ کے لیے؟ چنانچہ

۱- حضرت امام مالکؒ کے یہاں قبضہ صحت ہبہ یا لزوم ہبہ کے لیے شرط نہیں ہے؛ بلکہ تکمیل ہبہ کے لیے شرط ہے، یعنی قبضہ کے بغیر بھی لازم ہوجاتا ہے اور ہبہ کے بعد قبضہ کے لیے واہب کو مجبور کیا جائے گا، البتہ کمال فائدہ کے لیے قبضہ ضروری ہے؛ چنانچہ اگر واہب قبضہ سے ٹال مٹول کرتا رہا یہاں تک کہ وہ مفلس ہوگیا یا مر گیا تو ہبہ باطل ہوجائے گا۔

''قال المالكية: لا يشترط القبض لصحة الهبة، ولا للزوم الهبة، وإنما هو شرط لتمامها، أي لكمال فائدتها'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ، الهبہ، شروط الهبہ، الشرط السابع ۵/۲۱)۔

''فمالك القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة'' (بداية المجتهد، اول كتاب الهبہ ۲/۳۲۹)۔

مالکیہ کے دلائل:

ابن رشد مالکی نے حضرت امام مالکؒ کی دلیل بیان کرتے ہوئے تحریر فرمایا ہے کہ ایک طرف قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ اس میں قبضہ کی شرط نہ ہو؛ کیونکہ دیگر

معاملات کی طرف یہ بھی ایک معاملہ ہے اور معاملات میں قبضہ کی شرط نہیں ہوتی ہے، تو دوسری طرف عام طور سے صحابہ کرام سے منقول ہے کہ ہبہ میں قبضہ ضروری ہے؛ تاکہ کوئی ہبہ کرنے کے بعد رجوع نہ کرے، جیسا کہ حضرت عمرؓ نے اس طرف اشارہ فرمایا ہے، لہٰذا دونوں پہلوؤں کا اعتبار کرتے ہوئے یہ حکم اختیار فرمایا کہ صحت ہبہ کے لیے قبضہ ضروری نہیں ہے، مگر تمامیت کے لیے ضروری ہے اور قبضہ موہوب لہ کا حق ہے، اگر وہ اپنے حق کے وصول کرنے میں تاخیر کرتا رہا یہاں تک کہ واہب کا انتقال ہوجائے یا وہ مفلس ہوجائے تو اس کا حق ختم ہوجائے گا (بدایۃ المجتہد ۲/۳۳۰)۔

حضرت امام احمد بن حنبلؒ کے یہاں اگر موہوب مکیلی یا موزونی کے قبیل سے ہے تو قبضہ شرط ہے ورنہ نہیں۔

(المغنی کتاب الہبہ والعطیۃ مسئلۃ: ۹۳۱، ۹۳۲۔ ۸/۲۳۹، ۲۴۴)۔

حنابلہ کے دلائل:

الف- علامہ ابن قدامہ حنبلی نے اس کی دلیل بیان کرتے ہوئے تحریر فرمایا ہے کہ ایک طرف حضرت ابوبکرؓ اور حضرت عمرؓ والی مذکورہ روایت ہے جس سے قبضہ کا ثبوت ہوتا ہے، نیز خلفاء اربعہ کا اتفاق ہے: ''لاتجوز الهبة إلا مقبوضة'' تو دوسری طرف حضرت علیؓ اور حضرت ابن مسعودؓ کا قول ہے: ''الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (ہبہ جائز ہے جبکہ وہ معلوم و متعین ہو، قبضہ ہو یا نہیں)، ان دونوں کی رعایت کا تقاضہ یہ ہے کہ بعض چیزوں میں قبضہ ضروری ہو اور دوسرے بعض میں ضروری نہ ہو۔

ب- ہبہ تملیک کا ایک سبب ہے اور اسباب تملیک دو طرح کے ہوتے ہیں، بعض وہ ہیں جس میں لزوم، قبضہ سے پہلے ہوتا ہے اور بعض میں قبضہ کے بعد ہوتا ہے، اسی طرح ہبہ میں بھی بعض شکلوں میں لزوم قبضہ سے پہلے اور بعض شکلوں میں قبضہ کے بعد ہوگا (المغنی ۸/۲۴۱-۲۴۴)۔

ایک وضاحت:

موسوعہ فقہیہ نے لکھا ہے کہ حنابلہ کے یہاں قبضہ کے بغیر بھی ہبہ درست ہے اور اس میں مکیلی اور موزونی کی کوئی تفصیل نہیں ہے، نیز ہبہ کے بعد قبضہ سے پہلے موہوب لہ کو تصرف کا اختیار ہوجاتا ہے، البتہ واہب کی اجازت سے قبضہ کے بعد ہبہ لازم ہوجاتا ہے (الموسوعۃ الفقہیہ ۴۲/۱۳۱)۔

۳- حنفیہ و شافعیہ کے یہاں ہبہ کے لزوم کے لیے قبضہ شرط ہے، اور بغیر قبضہ کے شی موہوب واہب کی ملکیت میں ہی ہوتا ہے وہ موہوب لہ کی طرف منتقل نہیں ہوتا ہے، لہٰذا واہب کو پورا اختیار ہے کہ وہ جس طرح چاہے تصرف کرے، یہی سفیان ثوری، حسن بن صالح اور ابراہیم نخعی وغیرہم کا مذہب ہے۔

''وأما شرط لزوم الهبة فهو القبض فلا يحصل الملك في الموهوب والهدية إلا بقبضهما هذا هو المشهور''

(روضۃ الطالبین وعمدۃ المفتین، کتاب الہبہ، شروط لزوم الہبہ ۴/۴۳۷، بدائع ۵/۱۷۵)۔

حنفیہ کے دلائل وہی ہیں جن کا تذکرہ ہبہ مشاع کے تذکرہ میں آیا۔

قبضہ لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے، صحت ہبہ کے لیے نہیں:

قبضہ درحقیقت لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے، صحت ہبہ کے لیے نہیں، یہ مسئلہ حنفیہ و شافعیہ اور حنابلہ تینوں کے یہاں ہے، ابن قدامہ کے حوالہ سے ڈاکٹر زحیلی نے تحریر کیا ہے کہ حنابلہ کے یہاں قبضہ لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے ''ويظهر أن المراد بكون القبض شرط صحة أنه شرط لزوم، بدليل قول ابن قدامة: إن المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض'' (حوالہ بالا)۔

شیخ صالح العثیمین فرماتے ہیں: بعض چیزیں وہ ہوتی ہیں جس میں قبضہ صحت کے لیے شرط ہوتی ہیں جیسے مسائل ربا اور بعض چیزیں وہ ہیں جس میں لزوم کے لیے شرط ہے جیسے رہن اور ہبہ کے مسائل کیونکہ یہ مذہب (حنابلہ) کے مطابق بغیر قبضہ کے لازم نہیں ہوتے (الشرح الممتع علی زاد المستقنع، کتاب البیع، باب الخیار)۔

شافعیہ کے یہاں بھی اس کی صراحت ہے، چنانچہ علامہ ماوردی نے لکھا ہے: ''جب ثابت ہوچکا کہ قبضہ لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے تو مقبوضات کے اختلاف سے اس کی نوعیت بدلتی رہتی ہے'' (الحاوی فی فقہ الشافعی، کتاب العطایا والصدقات والحبس ۷/۵۳۶)۔

فقہ المعاملات میں ہے: جمہور فقہاء یعنی حنفیہ، شافعیہ اور حنابلہ کا مذہب یہ ہے کہ موہوب لہ کو بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت نہیں ہوتی ہے کیونکہ قبضہ لزوم ہبہ کی شرط ہے، پس جب ہبہ قبضہ سے خالی ہوگا تو ملکیت غیر لازم کا فائدہ دے گا، یعنی واہب کا اختیار ہوگا کہ موہوب لہ کو قبضہ دلا دے اور اگر چاہے تو ہبہ سے رجوع کرلے جیسا کہ دوسرے جائز معاملوں کا حال ہے (فقہ المعاملات، الأبحاث، الهبة، لزوم الهبه)۔

حنفیہ میں علامہ کاسانی نے ہبہ کی شرائط بیان کرتے ہوئے متعدد بار یہ لکھا ہے کہ قبضہ جواز ہبہ اور صحت ہبہ کے لیے شرط ہے، جبکہ دوسرے فقہاء حنفیہ نے اس کی صراحت کی ہے کہ قبضہ لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے، چنانچہ صاحب محیط نے لکھا ہے:

''إن القبض شرط تمام الهبة، واشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام القبض من الموهوب له'' (الفصل الثانی: فيما يجوز في الهبة وما لا يجوز كتاب الهبة والصدقة، الفصل الثانی ۶/۲۲۱)۔

صاحب درر الحکام شرح مجلۃ الاحکام نے ہدایہ وغیرہ کے حوالہ سے لکھا ہے:

''إنه لا يشترط القبض فی صحة الهبة إلا أن يشترط القبض في ثبوت الملك'' (المادة: ۸۳۷)۔

علامہ شامی کے صاحب زادے نے زیلعی کی اسی عبارت کا حوالہ دے کر لکھا ہے:

''و هذا يفيد أن القبض شرط لثبوت الملك لا للصحة'' (حاشيه ردالمحتار كتاب الهبة تحت قوله: أن يكون مقبوضا)

الغرض علامہ کاسانیؒ کے علاوہ دیگر فقہاء نے اس کی صراحت کی ہے کہ قبضہ لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے بلہذا علامہ کاسانی کی عبارت کا بھی وہی مطلب ہوگا کیونکہ علامہ کاسانی نے ''جواز ہبہ'' اور ''صحت ہبہ'' کے مقابل کے طور پر ''لزوم ہبہ'' کی کوئی تعبیر استعمال نہیں فرمائی ہے جس سے اس مطلب کی تردید ہو سکے، اس کے علاوہ یہ کہ خود علامہ کاسانی نے کتاب الہبہ کے شروع میں یہ بیان کیا ہے کہ ہبہ کا رکن صرف ایجاب ہے، قبول ہبہ کا رکن نہیں ہے، اور یہ استحسان کا تقاضہ کا ہے؛ کیونکہ قبول اور قبضہ نفس وجود کے لیے نہیں، بلکہ اس کے حکم کے ثبوت کے لیے ہے، پھر اس کی وجہ خود تحریر فرماتے ہیں کہ بغیر قبضہ کے بھی نصوص میں ان معاملات پر ہبہ کا اطلاق کیا گیا ہے (بدائع، کتاب الہبہ)۔

۵- جب موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب گارجین ہو:

اگر کوئی گارجین اپنے ماتحت رہنے والے کسی نابالغ کو کچھ ہبہ کرے تو ظاہر ہے کہ شئ موہوب پہلے سے ہی خود گارجین کے قبضہ میں موجود ہے تو اس ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ کی ضرورت نہیں ہے، وہ نابالغ خود قبضہ نہیں کرے گا؛ کیونکہ وہ قبضہ کرنے کا اہل نہیں ہے؛ بلکہ ایسی ضرورت پڑنے پر اس کا ولی اس کی طرف سے قبضہ کرے گا۔

''فإن كان الموهوب له عاقلا بالغا فإنه يقبض الهبة، أما إذا لم يكن من أهل القبض فإن الهبة له صحيحة لكن يقبض عنه من يصح منه القبض من ولي وغيره'' (موسوعه هبه شروط الموهوب (ف ۱۲) ۲۲/۱۲۵)۔

یہاں ولی کو بھی قبضہ کی ضرورت نہیں ہے؛ کیونکہ یہ تحصیل حاصل ہے، البتہ بعض فقہاء نے اس کی صراحت کی ہے کہ اس ہبہ کے بارے میں چند لوگوں کو اطلاع کر دیا جائے اور گواہ بنا لیا جائے، درحقیقت اس کا تعلق ہبہ سے نہیں ہے؛ بلکہ یہ ایک احتیاطی تدبیر ہے کہ واہب کے انتقال کے بعد اس کے ورثاء ہبہ سے انکار نہ کر جائیں۔

''(وهبة الأب لطفله تتم بالعقد)؛ لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الصغير؛ لأنه وليه (وإن) كان (الموهوب في يد الأب) فلا يحتاج إلى قبض جديد سواء كان في عياله أولا. لكن يلزم الإشهاد، و هذا للاحتياط والتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته'' (مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر/كتاب الهبة/اركان الهبه)۔

نابالغ موہوب لہ کو اس کے گارجین اور ولی کی طرف سے کوئی شئ ہبہ کیا جائے تو اس میں قبضہ کی ضرورت نہیں پڑتی ہے اور واہب کا قبضہ ہی کافی سمجھا جائے گا، یہ مسئلہ تقریباً اتفاقی ہے اور اس میں ائمہ اربعہ کا اتفاق ہے، البتہ اس میں چند باتیں قابل وضاحت ہیں:

الف- حنفیہ کے یہاں واہب کے ایجاب کے بعد سرے سے کچھ کرنے کی ضرورت نہیں ہے، اعلام و اشہاد محض احتیاط کے لیے ہے۔

ب- امام شافعیؒ کے یہاں ایجاب کے ساتھ قبول کا تلفظ ضروری ہوگا، جبکہ امام احمدؒ کے یہاں شئی موہوب میں اگر قبضہ کی ضرورت ہے تو قبضہ کا تلفظ ضروری ہوگا نہ کہ قبول کا، اور اگر قبضہ کی ضرورت نہیں ہے تو محض ایجاب کا تلفظ کافی ہوگا، قبضہ اور قبول کے تلفظ کی ضرورت نہیں ہوگی۔

(المغنی، کتاب الہبہ والعطیہ مسئلہ: ۴۵۴، ۸/۲۵۴، ۹۳۳)۔

ج- امام مالکؒ کے یہاں اگر موہوب کا تعلق ان اشیاء سے ہے جو بذات خود متعین نہیں ہوتے (جیسے: روپے، مکیلی وموزونی اور معدودی اشیاء، یا غیر معین غلام، غیر معین گھر وغیرہ) تو اس میں قبضہ کی ضرورت ہے، اس طور سے کہ گارجین اس شئی موہوب کو دوسرے کے پاس رکھ دے۔

اور اگر ایسا نہیں ہے تو پھر کسی دوسرے کے قبضہ کی ضرورت نہیں ہے، گارجین کا قبضہ ہی ہبہ کے لیے کافی ہوگا، البتہ امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبلؒ دونوں کے یہاں ہبہ کے تام ہونے کے لیے اشہاد ضروری ہے۔

''ذہب المالکیة والحنابلة إلی أن الولي لو وہب لمحجورہ شیئا، وأشہد علی نفسہ، فالھبة تامة، والإشہاد یغني عن القبض'' (موسوعہ، اشہاد، قیام الاشہاد مقام القبض فی الھبة (ف۲۷) ۵/۴۱. امام مالک کے مذہب کی تفصیل کے لیے دیکھئے: الشرح الکبیر مع حاشیة الدسوقی /الھبة/ ۴/۱۰۷)۔

کیا رشد وبلوغ کے بعد موہوب لہ کا دوبارہ قبضہ ضروری ہے؟

واہب جب ولی ہو اور موہوب لہ نابالغ ہو تو واہب کا قبضہ موہوب لہ کا قبضہ ہوگا، الگ سے اسے قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں ہے، چاہے وہ سن رشد وبلوغ کو پہنچ جائے، شافعیہ وحنابلہ کے نقطۂ نظر کو واضح کرنے والا کوئی جزئیہ اگر چہ نہیں مل سکا؛ لیکن قرین قیاس یہی لگتا ہے کہ ان دونوں مکتبۂ فکر میں بھی نابالغ موہوب لہ کو سن بلوغ کے بعد دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہ ہو؛ کیونکہ ہبہ تام ہو چکا ہے، اس کی تمامیت کے بعد محض ایک غیر اختیاری عارض (سن بلوغ) کی بنیاد پر ہبہ کو غیر لازم بنانا سمجھ میں نہیں آتا ہے۔

مالکیہ کے یہاں یہ تفصیل ہے کہ اگر موہوب لہ سن رشد کو پہنچنے کے بعد شئی موہوب پر خود قابض نہیں ہوا جبکہ وہ قبضہ کر سکتا تھا اور واہب کو قبضہ دلانے سے کوئی مانع پیش آ گیا، مثلاً وہ مفلس ہو گیا یا انتقال کر گیا تو ہبہ باطل ہو جائے گا۔

''واعلم أن الولي إذا وہب لمحجورہ فإنہ یجوز لہ إلی أن یبلغ رشیدا فإذا بلغ رشیدا حاز لنفسہ فإذ بلغ رشیدا ولم یحز لنفسہ وحصل مانع... (من موت، أو محاطة دین، أو غیر ذلك)... للواہب بطلت'' (حاشیہ دسوق، ابہہ ۴/۱۰۷)۔

حضرات حنفیہ کا نقطۂ نظر بھی یہی ہے کہ موہوب لہ کو بعد بلوغ دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہیں ہے اور گارجین واہب کا قبضہ ہی کافی ہے۔

مولانا اشرف علی تھانویؒ کے فتاوی سے ایک اقتباس پیش کر دینا کافی ہوگا۔

حضرت تھانویؒ نے اس سوال کے جواب میں کہ کسی مورث نے چند زیورات اپنی نابالغ لڑکی کے لیے تیار کرائے اور لوگوں کو بتاتا بھی رہا اور اس کی اطلاع دیتا رہا، اس لڑکی کے بالغ ہونے کے بعد بھی مزید کچھ زیورات تیار کرائے، پھر ''بعد بلوغ دختر مذکورہ مورث زائد از ایک سال زندہ رہے، اور کل اشیاء بدستور بحالت موجودہ بقبضہ مورث رہیں اور مورث نے دختر مذکورہ کی شادی سے قبل انتقال کیا'' اس صورت میں ان زیورات میں وراثت جاری ہوگی یا نہیں؟

حضرت تھانویؒ نے جواب دیا کہ ''جو زیور وغیرہ اس دختر کی نابالغی کے زمانے میں بنا ہے وہ اسی کی ملک ہو گیا، جن وارثوں کو یہ بات معلوم ہو، یا معلوم نہ ہونے کی صورت میں اس پر شرعی گواہ قائم ہوں، ان کو اس زیور وغیرہ میں دعوی حرام ہوگا'' (امداد الفتاوی/ کتاب الہبہ ۳/۴۷۹، ۴۸۰)۔

سوال کی اس صراحت پر کہ دختر کے بالغ ہونے کے ایک سال سے زائد عرصہ پر اس کے والد کا انتقال ہوا اور اس درمیان زیورات باپ کے قبضہ میں ہی رہے، بلوغ کے بعد لڑکی کے قبضہ میں نہیں آیا، حضرت تھانویؒ نے اس کا جواب دیا ہے کہ وہ سامان لڑکی کی ملک ہے، اس سے یہ واضح ہے کہ بعد بلوغ موہوب لہ کے الگ سے قبضہ کی ضرورت نہیں ہے، بلکہ گارجین کا سابقہ قبضہ کافی سمجھا جائے گا۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق چند اہم مسائل کے جوابات

مفتی وصی احمد قاسمی [1]

ہبہ سے متعلق زیر بحث مسئلہ میں سوالوں کے جوابات بالترتیب تحریر کیے جا رہے ہیں۔

جس طرح دیگر عقود و معاملات میں متعاقدین اور جانبین کے عمل دخل سے معاملات کی تکمیل ہوتی ہے اسی طرح ہبہ میں بھی جانبین کی ضرورت پیش آتی ہے، البتہ بنیادی طور پر بعض امور مختلف ہیں، مثلاً عقد بیع میں جانبین سے رضامندی کے ساتھ عوض اور مال کا بھی دخل ہوتا ہے، اسی طرح صدقات واجبہ میں متصدق پر واجب ہوتا ہے کہ وہ کسی کو مال صدقہ کا مالک بھی بنائے، مگر ہبہ میں نہ تو عوض اور مال کی ضرورت پڑتی ہے اور نہ ہی ہبہ کرنا فرض، واجب یا مالیات سے متعلق حقوق میں سے ہے، بلکہ ہبہ کرنا تو شریعت کی نگاہ میں ایک محمود عمل ہے جو باہمی الفت ومحبت اور موانست و مواخات میں اضافہ کا سبب ہے، اسی لیے حضور ﷺ نے آپس میں ہدایا کو فروغ دینے کی ترغیب اور اس کو محبت میں اضافہ کا ذریعہ قرار دیا "تہادوا تحابوا" (السنن الکبریٰ للبیہقی ۹/۱۵۴ مطبوعہ بیروت)۔

نیز حضور ﷺ نے معمولی معمولی چیزوں کے ہدیہ کے بارے میں یہ ذہن سازی فرمائی ہے کہ اگر کم حیثیت کی چیز بھی کسی پڑوسی کے یہاں سے بطور ہدیہ پیش ہو مثلاً بکری کا کھر ہی ہو تو اسے بھی حقارت آمیز نظروں سے نہ دیکھا جائے۔

"لا تحقرن جارة أن تهدي بجارتها و لو فرسن شاة" (بخاری ۱/۳۴۹)۔

ہبہ کی لغوی تعریف: ...... بغیر مال اور عوض کے کسی پر مہربانی اور احسان کرنے کو لغت میں ہبہ کہا جاتا ہے:

"هي لغة التفضل على الغير و لو غير مال" (شامی ۸/۴۸۸)۔

ہبہ شریعت کی اصطلاح میں: بغیر کسی عوض کے کسی دوسرے شخص کو اپنی منقولہ یا غیر منقولہ جائداد کا مالک بنا دینا اور دوسرے شخص کا ہبہ کی ہوئی شئی پر قابض ودخیل ہو جانا یا اسکی اجازت سے کسی دوسرے آدمی کا قبضہ کر لینا ہبہ ہے۔

"أما تفسيرها شرعًا فهي تمليك عين بلا عوض كذا في الكنز و أما ركنها فقول الواهب وهبت لأنه تمليك و إنما يتم بالمالك و حده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له" (فتاویٰ ہندیہ ۴/۳۷۴)۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی نے "الفقہ الاسلامی وادلتہ" میں لکھا ہے: "ایسا عقد جو حالت حیات میں بلا کسی عوض کے بطور تبرع اور احسان کے ملکیت کا فائدہ دے، ہبہ ہے۔" "عقد يفيد التمليك بلا عوض حال الحياة تطوعًا" (الفقہ الاسلامی وادلتہ باب الهبة)۔

ہبہ کے ارکان:

دیگر معاملات کی طرح ہبہ میں بھی جانبین اور فریقین ہوتے ہیں، الفقہ علی المذاہب الاربعۃ میں لکھا ہے کہ ہبہ کے تین ارکان ہیں، جو شخص اپنی جائداد منقولہ یا غیر منقولہ دوسرے کو ہبہ کرے، اسے واہب اور جس چیز کو ہبہ کر رہا ہے اسے موہوب اور جس شخص کو ہبہ کیا جا رہا ہے اسے موہوب لہ کہتے ہیں۔

"أركان الهبة ثلاثة: عاقد وهو الواهب والموهوب له و الموهوب و هو المال" (الفقہ علی المذاہب الأربعۃ ۳/۲۹۳)

[1] نائب قاضی شریعت امارت شرعیہ پھلواری شریف پٹنہ۔

ہبہ کے صحیح اور مکمل ہونے کے شرائط:

صحت ہبہ کے لیے بعض ایسے شرائط جن کا پایا جانا واہب کے لیے ضروری ہے یہ ہیں:

۱۔ واہب کا آزاد ہونا غلام کی طرف سے ہبہ شرعاً غیر معتبر ہوگا۔

۲۔ واہب کا عاقل و بالغ ہونا، نابالغ یا مجنون کا ہبہ جائز نہیں ہے۔

۳۔ واہب شئی موہوب (ہبہ کی جانے والی شئی) کا مالک ہو۔

فتاویٰ ہندیہ میں ہے: أما مايرجع إلى الواهب فهوأن يكون الواهب من أهل الهبة و كونه من أهلهاأن يكون حراعاقلًا بالغًا مالكًا للموهوب حتى لو كان عبدًا أو مكاتبًا أو مدبرا أو من فى رقبته شئى من الرق أو كان صغيرا أو مجنونا أو لايكون مالكا للموهوب لايصح هكذا فى النهاية(الفتاوى الهنديه ۴/۳۷۴، بدائع الصنائع۶/۱۱۸ كتاب الهبة)

اسی طرح شئی موہوب کے لیے بھی شرائط حسب ذیل ہیں:

الف: شئی موہوب کا ھبہ کے وقت موجود ہونا جو چیز موجود نہ ہو بلکہ معدوم ہو اسکا ہبہ درست نہیں ہے، مثلاً دودھ کا ہبہ کرنا جو جانور کے تھن میں ہو، یا درخت پر پھل آنے سے قبل پھل کا ہبہ، اسی طرح جانور کے پیٹ میں جو بچہ ہے اس کا ہبہ کیوں کہ یہ چیزیں عقد ہبہ کے وقت موجود نہیں ہیں بلکہ معدوم ہیں۔

" وأما ما يرجع إلى الموهوب فأنواع: فمنها أن يكون موجودًا وقت الهبة فلا تجوز هبة ماليس بموجود وقت العقد بأن وهب ما يثمر نخلة العام و ماتلد أغنامه السنة... أو ما فى بطن هذه الشاة أو ما فى ضرعها لايجوز" (بدائع الصنائع ۵/۱۶۹، ہندیہ ۴/ ۳۷۴)۔

ب: شئی موہوب کا مال متقوم ہونا یعنی ایسا مال جس سے فائدہ اٹھانا جائز ہو۔ لہٰذا شریعت کی نگاہ میں جو مال نہیں ہے، جیسے مردار، خون اور خنزیر وغیرہ کا ہبہ درست نہیں ہے: " و منها أن يكون مالا متقوما فلا تجوز هبة ما ليس بمال أصلا كالحر والميتة و الدم و صيد الحرم و الخنزير وغير ذلك۔" (الفتاوى الهندية ۱/۳۷۴)۔

ج: شئی موہوب مملوک یعنی شخصی ملکیت کے دائرہ میں آتا ہو، کیوں کہ جو اشیاء مباحات کی قبیل سے ہیں ان کا ہبہ جائز نہیں۔

" منها أن يكون مملوكا فلا تجوز هبة المباحات لأن تمليك ما ليس بمملوك محال" (حوالہ سابق)۔

د: شئی موہوب ممیز تقسیم شدہ ہو اگر وہ شئی قابل تقسیم ہو اس میں دوسرے شرکاء کا شیوع و اشتراک نہ ہو کیوں کہ قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ مشاع جائز نہیں، ہاں اگر وہ شئی نا قابل تقسیم ہو، جیسے غلام، غسل خانہ، مثلاً، دار صغیر وغیرہ تو ان چیزوں کا ہبہ مشاع جائز ہے۔

"منها أن يكون محوزا فلاتجوزهبة المشاع فيما يقسم و تجوز فيما لايقسم كالعبد و الحمام و الدن ونحوها" (حوالہ سابق)

ہ: شئی موہوب غیر موہوب سے خالی ہو مشغول نہ ہو مثلاً کسی نے کھیت ہبہ کیا مگر اس میں کھیتی ہے، جس پر واہب اپنا حق باقی رکھے تو یہ ہبہ جائز نہیں ہے۔

" و أن يكون الموهوب متميزا عن غير الموهوب و لايكون متصلا و لا مشغولا بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو نخلا فيها ثمرة للواهب معلقة به دون الثمرة أو عكسه لاتجوز" (الفتاوى الهندية ۱/۳۷۴)۔

ہبہ سے متعلق مختصر توضیح کے بعد بالترتیب سوالوں کے جوابات حسب ذیل ہیں:

ہبہ مشاع سے متعلق فقہاء کے مذاہب:

قابل تقسیم اشیاء کے ہبہ مشاع اور نا قابل تقسیم اشیاء کے ھبہ مشاع کے بارے میں ائمہ اربعہ کے مذاہب کی تفصیل یہ ہے کہ اگر ھبہ مشاع نا قابل تقسیم اشیاء کا ہو تو تمام ائمہ کرام کا اس بات پر اتفاق ہے کہ ھبہ مشاع جائز و درست ہے، جیسے غلام، حمام اور مٹکا وغیرہ اسی طرح دار اور باورچی خانہ، حضرت امام ابوحنیفہؒ کا بھی یہی مذہب ہے۔

علامہ کاسائیؒ لکھتے ہیں: ''وتجوز فیما لایقسم کالعبد و الحمام و الدن ونحوھا وھذا عندنا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

یہی نہیں بلکہ نا قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ شریک اور اجنبی سب سے جائز ہے: '' و ھبة المشاع لایحتمل القسمة تجوز القسمة تجوز من الشریك و من الأجنبی کذا فی الفصول العمادیة '' (الفتاوی الهندیة ۴/۳۷۸)۔

ہاں اگر ہبہ مشاع قابل تقسیم اشیاء کا ہو تو اس بابت ائمہ اربعہ کے مابین اختلاف ہے اور یہی مسئلہ اس سمینار میں بطور خاص ہبہ کے تعلق سے زیر بحث ہے، چنانچہ ائمہ ثلاثہ حضرت امام مالک، حضرت امام شافعی اور حضرت امام احمد بن حنبل نیز فقہاء احناف میں سے صاحبین یعنی حضرت امام ابو یوسف اور حضرت امام محمد کا مسلک یہ ہے کہ ہبہ قابل تقسیم مشترک اشیاء کا بھی جائز و درست ہے جس طرح نا قابل تقسیم مشترک اشیاء کا درست ہے۔

علامہ ابن قدامہ حنبلی اپنی مشہور کتاب المغنی میں یوں لکھتے ہیں: ''وتصح ھبة المشاع و به قال مالك و الشافعی و قال الشافعی سواء فی ذلك ما أمكن قسمته أو لم یمكن'' (المغنی ۵/۶۵۵)

علامہ ابن حزم اپنی کتاب المحلی میں فرماتے ہیں:

''و ھبة جزء مسمی منسوب من الجمیع کثلث أو ربع أو نحو ذلك من المشاع و الصدقة به جائزة حسنة للشریك ولغیر الشریك و للغنی والفقیر فیما ینقسم وفیما لاینقسم '' (المحلی لابن حزم ۱۰/۱۲۶)۔

کسی چیز کے ایک متعینہ حصہ جیسے ایک تہائی یا ایک چوتھائی یا اسی جیسا مشاع کا ہبہ یا صدقہ کرنا حصہ دار یا غیر حصہ دار، مالدار یا فقیر کو جائز ہے، خواہ وہ قابل تقسیم ہو یا نا قابل تقسیم، بہر صورت جائز ہے۔

قابل تقسیم اشیاء کے ہبہ مشاع کے جواز کے قائل احناف میں سے صاحبین بھی ہیں جیسا کہ اوپر تذکرہ ہوا محیط برہانی میں انکے جواز کا قول اس طرح ہے:

'' المشاع فیما یحتمل القسمة من رجلین أو من جماعة عندھما صحیحة'' (المحیط البرھانی ۷/۱۷۰)

قابل تقسیم چیز کا مشترک ہبہ دو آدمیوں یا ایک جماعت سے صاحبین کے نزدیک درست ہے۔

حضرت امام ابوحنیفہ کا مسلک: ائمہ اربعہ میں سے صرف امام ابوحنیفہؒ کا مسلک یہ ہے کہ قابل تقسیم چیز کا مشترک ہبہ جائز نہیں ہے۔

'' ھبة المشاع الذی تمکن قسمته لایصح'' (البحر الرائق ۷/۴۸۶) (ایسی شئی مشترک کا ہبہ جس کی تقسیم ممکن ہو صحیح نہیں ہے)۔

ڈاکٹر وہبہ الزحیلی نے ہبہ مشاع کے تعلق سے فقہاء کرام کے اختلاف کو اپنی مشہور کتاب الفقہ الاسلامی وادلتہ میں بہت واضح انداز میں اس طرح بیان کیا ہے:

'' أن یکون محرزا أی مفرزًا فلا تصح عند الحنفیة ھبة المشاع إذا کان یحتمل القسمة کالدار و البیت الکبیر... و تجوز الھبة إذا کان مشاعا لایحتمل القسمة کالسیارة والحمام و البیت الصغیر...وقال المالکیة و الشافعیة والحنابلة إن ھبة المشاع جائزة کالبیع '' (الفقہ الاسلامی و ادلتہ ۵/ ۲۹۹۰-۲۹۹۱)

ہبہ کی جانے والی شئی تقسیم شدہ ہو، لہٰذا حنفیہ کے نزدیک قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ مشاع جیسے دار، بڑا گھر صحیح نہیں ہے اور نا قابل تقسیم مشترک اشیاء جیسے گاڑی، چھوٹا گھر اور غسل خانہ کا ہبہ صحیح ہے، اور مالکیہ، شوافع اور حنابلہ کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے جس طرح اس کی بیع جائز ہے۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل: ائمہ ثلاثہ نے ہبہ مشاع کے جواز کے سلسلہ میں بخاری شریف کی اس حدیث کو پیش نظر رکھا ہے جس میں حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے قبیلہ ہوازن کے قیدیوں کو ان کے مطالبہ پر دوبارہ ان کے حوالہ کر دیا تھا، واقعہ یہ ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں جب قبیلہ ہوازن کا وفد مسلمان ہو کر آیا اور آپ سے درخواست کی کہ ان کے مال اور قیدی انہیں واپس کر دیے جائیں تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان سے فرمایا: میرے ساتھ جتنی بڑی جماعت ہے تم ان کو بھی دیکھ رہے ہو اور سب سے زیادہ سچی بات ہی مجھے پسند ہے، اس لیے تم لوگ مذکورہ دو چیزوں میں سے ایک ہی لے سکتے ہو یا قیدی لے لو یا اپنا مال، میں نے تو تمہارا پہلے ہی انتظار کیا تھا، نبی اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے طائف سے واپسی پر دس دنوں تک ان کا انتظار کیا تھا۔ پھر جب ان کے سامنے یہ بات واضح ہو گئی کہ ان کی صرف ایک ہی چیز واپس کی جائے گی تو انہوں نے کہا کہ ہم اپنے قیدیوں کو واپس لینا پسند کریں گے، پھر رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے کھڑے ہو کر مسلمانوں کو خطاب کیا، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اللہ تعالیٰ کی شایان شان تعریف کی اور فرمایا: یہ تمہارے بھائی ہمارے سامنے توبہ کر کے آئے ہیں، میرا خیال یہ ہے کہ انہیں ان کے قیدی واپس کر دیے جائیں، اس لیے جو صاحب اپنی خوشی سے واپس کرنا چاہیں وہ ایسا کریں اور جو لوگ یہ چاہتے ہیں کہ اپنے حصہ کو نہ چھوڑیں بلکہ ہم انہیں اس کے بدلہ میں غنیمت کے مال میں سے دیں تو وہ بھی واپس کر دیں، تمام اصحاب نے کہا کہ ہم اپنی خوشی سے انہیں واپس کرتے ہیں۔

’’عن مروان بن حکم والمسور بن مخرمة أخبراه أن النبی ﷺ قال حین جاء ه وفد هوازن مسلمین فسألوه أن یردّ إلیهم أموالهم و سبیهم، فقال لهم: معی من ترون، و أحب الحدیث إلیّ أصدقه فاختارو أحدی الطائفتین إما السبیّ و إما المال و قدکنت استأنیت و کان النبی ﷺ انتظرهم بضع عشرة لیلة حین قفل من الطائف فلما تبین لهم أن النبی ﷺ غیر رادّ إلیهم إلا إحدی الطائفتین قالوا فإنا نختار سبینا فقام فی المسلمین فأثنی علی الله بما هو أهله ثم قال: أما بعد ان أخوانکم هٰؤلاء جاؤونا تائبین و إنی رأیت أن أرد إلیهم سبیهم فمن أحب منکم أن یطیب ذٰلك فلیفعل و من أحب أن یکون علی حظه حتی نعطیه إیاه من أولی ما یفیٔ الله علینا فلیفعل، فقال الناس طیبنا یا رسول الله لهم‘‘ (الصحیح للبخاری ۱/۳۵۵)۔

مذکورہ حدیث کو ملحوظ نظر رکھتے ہوئے علامہ ابن قدامہ فرماتے ہیں کہ یہ حدیث ہبہ مشاع کے جواز پر دلالت کرتی ہے۔

’’و لنا أن وفد هوازن لما جاؤا یطلبون من رسول الله ﷺ أن یرد علیهم ما غنمه منهم قال رسول الله ﷺ: ما کان لی و لبنی عبد المطلب فهو لکم رواه البخاری‘‘ (المغنی ۵/۶۵۶)۔

علامہ ابن قدامہ فرماتے ہیں کہ دلیل اس طرح سے ہے کہ جب ہوازن کا وفد آیا اور ان لوگوں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے اپنا مال واپس لینے کا مطالبہ کیا جو مال ان کو غنیمت کے طور پر ملا تھا تو رسول اللہ نے فرمایا کہ میرا مال اور بنو عبد المطلب کا مال سب تم لوگوں کا ہے اور یہ ہبہ مشاع ہے، یعنی آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان لوگوں کو تمام قیدی مجملہ حوالہ کر دیا۔

دوسری دلیل:

ائمہ ثلاثہ کی طرف سے ہبہ مشاع کے جواز پر ابوداؤد شریف کی روایت کو پیش کیا گیا ہے اور وہ یہ ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے جب مسجد تعمیر کرنے کا ارادہ فرمایا تو ایک زمین جو اسعد بن زرارہ اور دو آدمیوں کے درمیان مشترک تھی، اسعد نے چاہا کہ ان دونوں آدمیوں کے حصے بھی خرید کر تعمیر مسجد کے لیے زمین حضور صلی اللہ علیہ وسلم کو ھبہ کر دوں مگر وہ دونوں حصہ دار راضی نہیں ہوئے بالآخر اسعد نے اپنے حصہ کی زمین ہبہ کر دی اور رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے اسکو قبول فرمالیا، بعد میں ان دونوں نے بھی اپنا حصہ ھبہ کر دیا۔

’’فنظر إلی موضع المسجد فوجده بین أسعد بن زرارة و بین رجلین من قومه فاستباع أسعد نصیبهما لیهب الکل من رسول الله ﷺ فأبیا ذٰلك فوهب أسعد نصیبه من النبی ﷺ فوهبا أیضا نصیبهما، فقد قبل النبیؑ علیه الصلوٰة و السلام الهبة فی نصیب أسعد و قبل فی نصیب الرجلین أیضا‘‘ (ابوداؤد/ص ۴۵۲)۔

ابوداؤد شریف کی اس روایت کو سامنے رکھتے ہوئے علامہ کاسانیؒ نے بدائع الصنائع میں لکھا ہے کہ حضرت اسعد بن زرارہ کی طرف سے

مشترک قابل تقسیم زمین کا ہدیہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے لیے قبول فرمانا، اس بات کی دلیل ہے کہ ہبہ مشاع جائز ہے، کیونکہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم کے فعل سے کم از کم جواز کا درجہ ضرور ثابت ہوتا ہے۔

''ولو لم يكن جائزًا لما قبل، لأن أدنى حال فعل النبي ﷺ الجواز'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

اسی طرح ہبہ مشاع کے جواز پر ان حضرات کی دلیل وہ حدیث بھی ہے جس میں مال غنیمت میں سے ایک اعرابی نے بال کا ایک گچھا لے لیا اور حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ میرا اور بنو عبد المطلب کا مال تیرا مال ہے، گویا حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے مشترک شئی کا ہبہ کیا۔

''فقام إليه رجل بكبة من شعر فقال: يا رسول الله! أخذت هذه لأصلح بها بردعة بعير لي فقال: أما ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لك'' (السنن للنسائی ہبۃ المشاع ۲/۱۳۶)۔

مذکورہ حدیث کے ذیل میں صاحب بدائع نے لکھا ہے کہ یہ حدیث قابل تقسیم مشترک اشیاء کے ھبہ کے جواز پر دلالت کرتی ہے۔

''وهذا هبة المشاع فيما يقسم'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

نیز حضرات ائمہ ثلاثہ نے ھبہ مشاع کے جواز کو عقد بیع پر قیاس کرتے ہوئے یہ بھی دلیل پیش کی ہے کہ جس طرح قابل تقسیم مشترک اشیاء کی بیع بلاکسی اختلاف کے جائز وصحیح ہے اور اس میں قبضہ وملکیت کا تحقق بھی ہوجاتا ہے، اسی طرح ہبہ مشاع کو بھی جائز ہونا چاہئے۔

''قال المالكية والشافعية والحنابلة إن هبة المشاع جائزة كالبيع فإن القبض في هبة المشاع يصح كما في بيع المشاع'' (الفقہ الاسلامی و ادلتہ ۵/۳۹۹۱)۔

امام ابوحنیفہ کی دلیل:

امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہبہ مشاع کے سلسلہ میں مسلک یہ ہے کہ وہ ہبہ مشاع جس میں قبضہ کے وقت بھی اشتراک وشیوع باقی رہے جائز نہیں ہے، چنانچہ اگر کسی شخص نے مشترک شئی کو ہبہ کیا اور بعد میں تقسیم کرکے قبضہ دے دیا تو یہ ہبہ بالاجماع صحیح ہے۔

''اجمعوا على أنه لو وهب رجلان من واحد شيئا ينقسم وقبضه أنه يجوز فأبوحنيفة يعتبر الشيوع عند القبض'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۳)۔

حاصل یہ ہے کہ امام ابوحنیفہ کے نزدیک ہبہ مشاع منعقد تو ہوجاتا ہے مگر اس کا نفاذ تقسیم اور قبضہ پر موقوف رہتا ہے تقسیم اور قبضہ کے بعد صحیح اور نافذ ہوتا ہے، اس لیے کہ ہبہ کا شیوع رکن عقد، اس کے حکم یعنی ملکیت اور دوسرے شرائط کے لیے مانع نہیں ہے سوائے ایسے قبضہ کے لیے جس میں تصرف ممکن ہو پس جب تقسیم کرکے قبضہ دے دیا گیا تو نفاذ کے لیے جو چیز مانع تھی وہ ختم ہوگئی اس لیے ہبہ صحیح ہوگیا۔

علامہ کاسانیؒ نے پوری وضاحت کے ساتھ لکھا ہے: ''لأن هبة المشاع عندنا منعقد موقوف نفاذه على القسمة والقبض، بعد القسمة هو الصحيح إذا الشيوع لايمنع ركن العقد ولا حكمه وهو الملك، ولا سائر الشرائط إلا القبض الممكن من التصرف فإذا قسم وقبض فقد زال المانع من النفاذ فينفذ'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۲)۔

مذکورہ وضاحت سے یہ بات صاف ہوگئی کہ امام ابوحنیفہ اور ائمہ ثلاثہ کے درمیان ہبہ مشاع کے بارے میں اختلاف اسی صورت میں ہے جبکہ ہبہ کی جانے والی چیز (شئی موہوب) قبضہ کے وقت بھی مشترک ہو، تقسیم شدہ نہ ہو، اور اگر قبضہ کے وقت تقسیم شدہ ہو تو پھر کسی امام کا کوئی اختلاف باقی نہیں رہ جاتا ہے۔

ہبہ مشاع کے عدم جواز کے متعلق امام ابوحنیفہ کی دلیل حضرت ابوبکر صدیقؓ کا اثر اور حضرت علیؓ کا قول ہے۔

حضرت ابوبکر صدیق نے اپنے مرض الوفات کے وقت حضرت عائشہ صدیقہؓ کو بلایا اور ان سے فرمایا کہ میں نے تم کو اپنے مال میں سے بیس وسق کھجور ہبہ کیا تھا مگر تم نے اس پر نہ تو قبضہ کیا اور نہ علاحدہ کیا اور آج وہ مال وارث کا ہے، گویا کہ جب تک تقسیم کرکے قبضہ نہ کرلیا جائے اس وقت تک

ہبہ مشاع جائز نہیں ہے اور شئی موہوب موہوب لہ کی ملکیت میں داخل نہیں ہوتی۔ اسی وجہ سے تو حضرت ابوبکر صدیقؓ نے فرمایا کہ آج وہ وارث کا مال ہے۔

''انی کنت نحلتك جاد عشرين وسقا فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك واختاك فاقتسموه على كتاب الله'' (المؤطا للمالك باب النحل ۲۸۶)۔

اسی طرح انہوں نے حضرت علیؓ کے قول کو بھی بطول دلیل پیش فرمایا ہے۔ حضرت علیؓ کا قول ہے کہ جس نے کسی چیز کا ایک تہائی یا ایک چوتھائی ہبہ کیا تو جب تک اس کو تقسیم نہ کردے جائز نہیں ہے۔

''وروى عن سيدنا على رضى الله عنه أنه قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم''۔

صاحب بدائع علامہ کاسانی نے ہبہ مشاع کے عدم جواز پر صحابہ کا اجماع نقل کیا ہے بایں طور کہ یہ سارے معاملات اصحاب رسول صلی اللہ علیہ وسلم کے سامنے ہوئے اور کسی نے بھی نکیر نہیں فرمائی، لہٰذا اس پر صحابہ کا اجماع ہے۔ ''وكل ذالك بمحضر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

پھر بطور خاص قابل غور امر یہ ہے کہ ابوحنیفہؒ کے نزدیک صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور ہبہ مشاع میں اشتراک وشیوع مانع قبضہ ہے، اس لیے بھی مشاع جائز نہیں ہے۔

''لأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض، لأن معنى القبض هو المتمكن من التصرف فى المقبوض والتصرف فى النصف الشائع وحده لايتصور'' (بدائع ۵/۱۷۱)۔

عدم جواز کی مصلحت:

ہبہ مشاع کے جواز یا عدم جواز کے بابت فقہاء کرام کی آراء اور دلائل کے مطالعہ اور تجزیہ سے میری نگاہ میں یہ بات واضح ہوتی ہے کہ جواز یا عدم جواز کی حکمت ومصلحت کسی حق شرعی کی بناء پر نہیں بلکہ اس کی علت اختلاف اور تنازع ہے، جیسا کہ صاحب بحر نے تحریر فرمایا ہے کہ ناقابل تقسیم اشیاء کی ہبہ مشاع کے لیے بھی شرط ہے کہ مقدار معلوم ہو، لہٰذا اگر کسی نے غلام میں جو اس کا حصہ تھا اس کو ہبہ کردیا اور خود واہب کو اپنے حصہ کا علم نہیں ہے تو یہ ہبہ جائز نہیں ہے، اس لیے کہ اس میں ایسی جہالت ہے جو مفضی الی النزاع ہے۔

''ويشترط فى صحة المشاع الذى لايحتملها أن يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلمه به لم يجز لأنها توجب المنازعة'' (البحر الرائق ۷/۲۸۷)۔

مذکورہ علت کی جانب کتب فقہ میں موجود ایک جزئیہ سے بھی روشنی پڑتی ہے، فتاویٰ ہندیہ میں صراحت کے ساتھ مذکور ہے کہ اگر دو شخص نے اپنی مشترکہ جائداد کسی ایک آدمی کو ہبہ کیا تو یہ ہبہ بالاجماع صحیح ہے۔

''إذا وهب اثنان من رجل دارا فانه يصح بالإجماع كذا فى المضمرات'' (الفتاوى الهنديه ۴/۳۷۸)۔

بغیر تقسیم کئے ہوئے ایک مشترک جائداد کا ہبہ کی مذکورہ صورت امام ابوحنیفہ کے نزدیک بھی جائز ہے، حالانکہ ان کے یہاں یہ ہبہ مشاع ہے، معلوم ہوا کہ اس صورت میں قبضہ کے وقت نزاع واختلاف کا کوئی اندیشہ نہیں ہے، اس لیے جائز ہے، لہٰذا یہ بات واضح ہوگئی کہ امام ابوحنیفہ کے نزدیک ہبہ مشاع کے عدم جواز کی علت صرف عند القبض موہوب لہم کے درمیان اختلاف ونزاع ہے، پس اگر یہ علت نزاع ختم ہوجائے تو ہبہ مشاع صحیح ودرست ہونا چاہئے۔

علامہ انور شاہ کشمیریؒ نے فیض الباری میں اس کے تعلق سے جامع بحث فرماتے ہوئے ایک اہم اصول ذکر کیا ہے، وہ یہ کہ کبھی فساد حق شرعی کی بناء پر پیدا ہوتا ہے کہ وہ معاملہ معصیت پر مبنی ہے تو وہ کسی حال میں جائز نہیں اور کبھی اختلاف وتنازع پیدا ہونے کے اندیشہ کے سبب ہوتا ہے، اس میں کوئی دوسری خلاف شرع بات نہیں ہوتی ہے تو ایسے میں فساد کی علت تنازع کے ختم ہونے کے سبب یہ معاملہ دیانتاً جائز ہونا چاہئے۔

"وذلك لأن الفساد قد يكون لحق الشرع بأن اشتمل العقد على مأثم فلا يجوز بحال، وقد يكون الفساد لمخافة التنازع ولا يكون فيه شئي آخر يوجب الإثم فذلك إن لم يقع فيه التنازع جاز عندي ديانة، وإن بقي فاسدا قضاءً لارتفاع علة الفساد، وهي المنازعة" (فیض الباری کتاب البیوع ۲/ ۲۵۸)۔

حاصل بحث:

۱- اگر ایک قابل تقسیم شئی چند اشخاص کے درمیان مشترکہ طور پر ہبہ کی جائے اور موہوب لہم کو مجملہ قبضہ دے دیا جائے اور ان کے درمیان آپس میں تقسیم وقبضہ میں کوئی اختلاف وتنازع نہ ہو تو اس ہبہ کو شرعا معتبر اور جائز ہونا چاہئے، ہاں اگر تقسیم وقبضہ میں اختلاف وتنازع کا اندیشہ باقی رہے تو یہ ہبہ جائز نہیں ہوگا۔

۲،۳- مشاع نہ ہونے کی شرط راقم الحروف کی رائے میں تمام چیزوں میں ہونی چاہئے خواہ اس کی حیثیت وماہیت میں فرق ہو یا نہ ہو، کیونکہ نسبت اضافی کی بناء پر مشاع یا عدم مشاع کی شرط کتب فقہ میں نظر نہیں آئی، لہذا مشاع نہ ہونے کی شرط بہر صورت باقی رہے گی۔

اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور اس پر قبضہ وتقسیم کے سلسلہ میں موہوب لہم کے درمیان کسی طرح کا نزاع واختلاف نہ ہو تو راقم الحروف کے نزدیک اس ہبہ کو جائز ہونا چاہئے۔

۴- ہبہ میں قبضہ کی شرط:

ہبہ کے لیے قبضہ کی حیثیت شرط صحت، شرط تمام یا شرط لزوم کی ہے اس سلسلہ میں فقہاء کرام کے درمیان اختلاف ہے۔

امام ابوحنیفہ اور امام شافعی دونوں کے نزدیک قبضہ ہبہ کے تمام اور ثبوت ملک کے لیے ضروری ہے گویا قبضہ کی حیثیت شرط صحت کی ہے، کیونکہ ہبہ تو صرف ایجاب وقبول کے ذریعہ ہی منعقد ہو جاتا ہے۔ ہدایہ میں ہے:

"والعقد ينعقد بالإيجاب والقبول والقبض لا بد منه لثبوت الملك" (ہدایہ ۳/ ۲۶۷)۔

صاحب بدایۃ المجتہد نے امام ابوحنیفہ اور امام شافعی کے مسلک کو بیان کرتے ہوئے لکھا ہے کہ امام ثوری، امام شافعی اور امام ابوحنیفہ کا اتفاق ہے کہ ہبہ کی صحت کی شرط میں سے قبضہ ہے اور جب موہوب لہ اس پر قبضہ نہ کرے تو واہب پر اس کی ذمہ داری نہیں ہوگی۔

"فاتفق الثوري والشافعي وأبو حنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض، وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب" (بدایۃ المجتہد ۴/ ۱۴۱)۔

فقہ کی بیشتر کتابوں میں حنفیہ اور شوافع کے مسلک کو بیان کرتے ہوئے "لا يجوز الهبة إلا مقبوضة" یا "شرط صحة الهبة القبض" وغیرہ لکھا ہے، اس کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ قبضہ کے بغیر تام اور لازم نہیں ہوتا یعنی شئی موہوب پر ملکیت اور مال مقبوض میں تصرف نہیں کیا جاسکتا ہے، یہ مطلب قطعاً نہیں ہے کہ سرے سے عقد ہبہ ہی قبضہ کے بغیر منعقد نہیں ہوگا۔

مذکورہ شبہ کا ازالہ فتاویٰ تاتارخانیہ کی عبارت سے ہوتا ہے۔

"لا تجوز الهبة إلا محوزة مقسومة، مقبوضة يستوي فيه الأجنبي والولد إذا كان بالغا وقوله: لايجوز، أي لايتم الحكم والجواز ثابت قبل القبض عندنا باتفاق الصحابة، وفي الكافي لايثبت الملك في الهبة بالعقد القبض عندنا" (فتاویٰ تاتارخانیہ ۱۴/ ۴۲۱)۔

امام شافعیؒ کے نقطہ نظر کو فقہ شافعی کی مشہور کتاب، کتاب الام میں یوں ذکر کیا گیا ہے:

"قال الشافعي رحمه الله وهكذا كل هبة ونحلة وصدقة غير محرمة فهي كلها من العطايا التي لايؤخذ عليها عوض ولا تتم الا بقبض المعطى" (کتاب الام ۷/ ۱۰۴)۔

(امام شافعی نے فرمایا: ہبہ، ہدیہ، صدقہ (جو حرام نہ ہو) یہ سب عطایا کی قبیل سے ہیں جن میں عوض نہیں لیا جاتا اور یہ (معطی) موہوب لہ کے قبضہ کے بغیر تام ہو جاتا ہے، قبضہ ضروری نہیں ہے)۔

بدایۃ المجتہد میں ہے: ''فمالك: القبض عنده فی الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة'' (بدایۃ المجتهد ۲/۳۲۹) البتہ قبضہ نہ کرنے کی صورت میں ہبہ کا بعض صورتوں میں ختم ہونے کا اندیشہ ہے، اس لیے امام مالکؒ قبضہ پر زور دیتے ہیں۔

امام مالکؒ کا مسلک مغنی میں یوں ذکر کیا گیا ہے: ''وقال مالك وأبو ثور: یلزم ذالك بمجرد العقد'' (المغنی ۵/۶۴۹)۔

امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک اشیاء مکیلی وموزونی اور اشیاء غیر مکیلی وموزونی کے درمیان فرق ہے، چنانچہ اشیاء مکیلی اور موزونی کے ہبہ کے بارے میں ان کا مسلک شوافع اور احناف کے مطابق ہے، یعنی بغیر قبضہ کے ہبہ تام ولازم نہیں ہوگا۔

''ولا تصح الهبة والصدقة فیما یکال أو یوزن إلا بقبضه، فإن المکیل والموزون لا تلزم فیه الصدقة والهبة إلا بالقبض'' (المغنی ۵/۶۴۹)۔

اور اگر اشیاء موہوبہ غیر مکیلی یا موزونی ہے تو صرف عقد سے ہی ہبہ تام اور لازم ہو جائیگا اور قبضہ سے قبل موہوب میں ملکیت ثابت ہو جائے گی جیسا کہ بیع۔

''ویصح غیر ذالك بغیر قبض إذا قبل کما یصح فی البیع یعنی غیر المکیل والموزون تلزم الهبة فیه بمجرد العقد، ویثبت الملك فی الموهوب قبل قبضه'' (المغنی ۵/ ۶۵۳)۔

احناف وشوافع کی دلیل:

احناف وشوافع کے نزدیک قبضہ ثبوت ملکیت کے لیے شرط ہے، ان کی دلیل حضرت ابوبکر صدیق کا اثر ہے جس میں انہوں نے حضرت عائشہ کو اپنے مال میں سے بیس وسق کھجور ہبہ کیا اور جب آپ مرض الوفات میں مبتلا ہوئے تو فرمایا کہ جب تم نے قبضہ نہیں کیا اور علاحدہ نہیں کیا تو اب یہ وارث کا مال ہے۔

''انی کنت نحلتك جاد عشرین وسقا فلو کنت جددتیه واحتزتیه کان لك وإنما هو الیوم مال وارث'' (المؤطأ للمالک ۲۸۶)۔

اس روایت سے واضح طور پر ثابت ہوتا ہے کہ حضرت ابوبکر صدیق نے کھجور ہبہ کیا تھا، مگر حضرت عائشہ نے قبضہ نہیں کیا، اس لیے مال پر حضرت عائشہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوئی، اگر صرف عقد سے ملکیت ثابت ہو جاتی تو پھر حضرت ابوبکر صدیق ہرگز نہیں فرماتے کہ اب یہ وارث کا مال ہے۔

پتہ چلا کہ قبضہ ہبہ میں عقد کا رکن نہیں بلکہ وہ اس سے خارج ہے، ثبوت ملک کے لیے شرط ہے۔

''ألا تری أن القبض فی الهبة لیس برکن العقد بل هو خارج عنه شرط لثبوت الملك'' (فتاویٰ تاتارخانیة ۱۴/۲۱۲)۔

صاحب بدائع علامہ کاسانیؒ نے لکھا ہے کہ ہماری دلیل وہ روایت بھی ہے جس میں حضرت ابوبکرؓ اور حضرت عمرؓ نے صحابہ کرام کی موجودگی میں ہبہ کے جواز کے لیے تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا۔ یعنی تقسیم وقبضہ کو ضروری قرار دیا اور صحابہ میں سے کسی کا انکار منقول نہیں ہے، گویا اس پر صحابہ کا اجماع ہے۔

''ولنا إجماع الصحابة وهو ما روینا أن سیدنا أبا بکر وسیدنا عمر رضی الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلی بحضرة الصحابة، ولم ینقل أنه أنکر علیهما منکر فیکون إجماعا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۲۶)۔

امام مالک وامام احمد کی دلیل:

ان حضرات کی دلیل حضرت علی اور حضرت عبداللہ بن مسعود رضی اللہ عنہما کا قول ہے کہ موہوب معلوم ومتعین ہو تو قبضہ ہو یا نہ ہو ہبہ جائز ہے۔

''عن علی وابن مسعود رضی اللہ عنہما قالا: الھبۃ جائزۃ إذا کانت معلومۃ قبضت أو لم تقبض'' (المغنی ۵/ ۶۵۳)۔

نیز دونوں بزرگوں نے ہبہ کو وصیت پر قیاس کرتے ہوئے یہ بھی فرمایا کہ ہبہ کی نوعیت تبرع اور احسان کی ہے، لہذا قبضہ سے قبل ملکیت کا فائدہ دے گا جیسے وصیت۔

''وجہ قولہ ان ھذا عقد تبرع بتملیك العین فیفید قبل القبض کالوصیۃ'' (بدائع الصنائع ۵/۱۲۴)۔

خلاصہ بحث:

ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کرام کے آراء اور دلائل پر غور وفکر کرنے سے حضرت امام ابوحنیفہ اور حضرت امام شافعی کی دلیل اور مسلک راقم الحروف کے نزدیک زیادہ راجح معلوم ہوتا ہے، کیونکہ حضرت امام مالک اور امام احمد بن حنبل نے بطور دلیل حضرت علی اور حضرت عبداللہ بن مسعود کے قول کو پیش کیا ہے وہ ہبہ کے منعقد ہونے کے بارے میں تو واضح ہے مگر ثبوت ملکیت کے تعلق سے خاموش ہے، اس لیے کہ اس روایت سے قبضہ کی حیثیت پر بحث کرنا بہت پختہ معلوم نہیں ہوتا۔

بہرکیف مذکورہ ابحاث کی روشنی میں میرے نزدیک یہ بات واضح ہوتی ہے کہ محض ایجاب وقبول سے عقد ہبہ منعقد ہوجائیگا مگر موہوب لہ کے لیے شئی موہوب پر ملکیت ثابت نہیں ہوگی گویا ہبہ کے تام ولازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔

۵- سوال نمبر ۵ کے بارے میں کسی امام کا کوئی اختلاف نہیں ہے بلکہ متفق علیہ مسئلہ ہے کہ ہبہ کرتے وقت اگر موہوب لہ نابالغ ہوتو خود واہب جو اس کا ولی اور گارجین ہے اس کا قبضہ نابالغ موہوب لہ کی طرف سے قبضہ تصور کیا جائیگا بلوغیت کے بعد دوبارہ موہوب لہ کو قبضہ دلانا ضروری نہیں ہے، کیونکہ واہب کا قبضہ گویا موہوب لہ کا قبضہ ہے، صرف عقد سے ہی ہبہ تام ولازم ہوگیا۔''وھبۃ الأب لطفلہ تتم بالعقد لأن قبض الأب ینوب عنہ''(البحر ۷/۴۹۰)۔

صاحب درمختار لکھتے ہیں کہ ولی کی طرف سے اپنے نابالغ بچہ کے لیے ہبہ صرف عقد سے ہی تام ومکمل ہوجاتا ہے اس لیے کہ ولی کا قبضہ بچہ کے قبضہ کے قائم مقام ہے۔

''وھبۃ من لہ ولایۃ علی الطفل فی الجملہ... تتم بالعقد... لأن قبض الولی ینوب عنہ''

(تنویر الابصار علی ہامش ردالمحتار ۸/۴۹۹)۔

صاحب بزازیہ نے یہ اضافہ کیا ہے کہ اگر ولی نابالغ کو ہبہ کرے تو اس کی اطلاع دینا ضروری ہے، کیونکہ اطلاع قبضہ کے قائم مقام ہے۔

''والإعلام لازم لأنہ بمنزلۃ القبض'' (الفتاوی البزازیۃ علی ہامش الہندیۃ ۶/۲۳۶)۔

مذکورہ فقہی عبارتوں کے پیش نظر میرے نزدیک اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا اور بالغ ہونے کے بعد گارجین کا سابق قبضہ ہی کافی سمجھا جائے گا، کیونکہ ہبہ کے تام ہوجانے کی وجہ سے شئی موہوب پر از سر نو قبضہ کی ضرورت نہیں ہے۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مفتی رجیب قاسمی[1]

عصر حاضر میں علامۃ الناس کو ایک مسئلہ درپیش ہے، بوجہ لاعلمی والدین تقسیم کئے بغیر جائداد کا ایک حصہ کسی خاص مصلحت کی بنا پر کسی خاص بچہ کو دیدیتے ہیں یا قابل تقسیم چیز ہبہ کردیتے ہیں، البتہ اس پر کنٹرول والدین ہی کا رہتا ہے یا اسی طرح گھر وغیرہ سرکاری طور پر رجسٹریشن کرکے دیدیتے ہیں لیکن اس میں والدین کا ہی سامان رہتا ہے، ظاہر ہے کہ مذکورہ بالا صورت میں ہبہ تام نہ ہونے کی وجہ سے شرعاً یہ والد کا مال ہی شمار کیا جائے گا فقہ حنفی کی رو سے، اور وارثین یہ سمجھتے ہیں کہ والد صاحب نے بقید حیات جو مال دیا ہے وہ وراثت میں کیسے شامل ہوسکتا ہے۔

ایسی صورت میں دوسرے فقہاء کرام کے نزدیک اس سے خروج کی کوئی معقول صورت ہو اور اس کے تمام شرائط کے ساتھ اس پر عمل ہوسکتا ہو تو اس پر غور کرنا مفید معلوم ہوتا ہے۔

چونکہ معاملات وعقود میں شریعت اسلامیہ کے جو قوانین واحکام ہیں، عموماً وہ بہت ساری مصلحتوں اور حکمتوں پر مبنی ہیں، جس میں حکمت ومصلحت یہ ہے کہ ان احکام وقوانین کے ذریعہ امت کے افراد کو باہمی نزاع سے نکالا جائے۔

جہاں تک "هبة المشاع" اور "القبضة فی الهبة" کا مسئلہ ہے تو ان دونوں میں اصل چیز القبضۃ فی الھبۃ ہے اور ہبۃ المشاع اس کے جزء کے طور پر آیا ہے جیسا کہ تفصیلی بحث سے بھی مسئلہ ہذا صاف وظاہر ہوتا ہے اور احقر کے نزدیک بھی یہ نقطہ قابل توثیق ہے۔

ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کی جو آراء ہیں وہ دراصل ایک دوسرے مسئلہ سے متفرع ہے، وہ یہ ہے کہ ہبہ تام یا لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں؟ اگر قبضہ شرط ہے تو کیا شئ مشاع میں بغیر تقسیم کے قبضہ ہوسکتا ہے یا نہیں؟ چنانچہ جن علماء کے یہاں بغیر تقسیم کے شئ مشاع کا قبضہ متصور ہے ان کے یہاں ہبۃ المشاع جائز ہے اور جن علماء کے نزدیک تقسیم کے بغیر قبضہ متصور نہیں ہے، ان کے یہاں ہبۃ المشاع جائز نہیں ہے۔ چنانچہ فقہ حنفی کی مشہور کتاب "ہدایہ" میں ہے:

"ولنا أن القبض منصوص عليه في الهبة فيشترط كماله والمشاع لا يقبله" (تکملة فتح القدير ۹/۲۸)۔

نیز بدائع الصنائع میں بھی اس سے ملتی جلتی عبارتیں مذکور ہیں اور شامی میں بھی اس مفہوم کی عبارت مذکور ہے:

"إن المشاع محل للتمليك والخلل في القبض يزول بالقسمة"۔

نیز فقہ مالکی (جن کے یہاں ہبۃ المشاع جائز ہے) کی مشہور کتاب مدونۃ الکبری میں ہے:

"أرأيت لو أن رجلًا تصدق على رجل بنصف دار له بينه وبين رجل أو وهب له نصف داره غير مقسومة، أتجوز هذه الهبة أم لا في قول مالك؟ قال: الهبة جائزة وإن لم تكن مقسومة، قلت: فكيف يقبض هذا هبته أو صدقته قال: يحل محل الواهب، ويحوز ويمنع مع شركائه ويكون هذا قبضه" (المدونة الكبرى ۴/۳۹۲)۔

عبارت مذکورہ میں سوال قائم کیا گیا ہے کہ جب ہبۃ المشاع بغیر تقسیم کے جائز ہے تو پھر اس پر قبضہ چہ معنی دارد؟ تو امام مالک کی طرف سے جواب درج ہے کہ قبضہ بایں طور ہے کہ واہب کی جگہ موہوب لہ آکر اپنے حصہ پر قبضہ کرے اور دیگر شرکاء کے ساتھ شئ موہوب پر کنٹرول کرے، یہی اس کا قبضہ سمجھا جائے گا۔

اسی طرح ہبۃ المشاع کے جواز پر سائل کے قبضہ کی بات سامنے رکھ کر اعتراض کرنا اور پھر اس پر جواب قائم کرنا یہ اس بات پر دال ہے کہ مسئلہ ہبۃ المشاع

---

[1] الجامعۃ الکوثریہ کیرالہ۔

ان کے نزدیک بھی القبضة فی الهبة سے متفرع ہے اور یہی بات فقہاء شافعیہ اور فقہاء حنابلہ سے بھی مروی ہے، تفصیل کے لیے ملاحظہ ہو۔

(بداية المجتهد ۲/۳۲۳، حاشية الدسوقی ۴/۹۷، المهذب ۱/۴۴۲، المغنی ۲/۵۱۷، المجموع ۱۵/۳۷۵)۔

فقہاء کرام کی ان عبارتوں سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ دونوں مسئلوں میں اہم اور اصل مسئلہ ''القبضة فی الهبة'' ہے نہ کہ ''المشاع فی الهبة'' لہذا ''ہبة المشاع'' کے تفصیلی احکام سے پہلے قبضہ سے متعلق فقہاء کرام کے آراء واقوال پیش ہیں:

ہبہ میں قبضہ کی شرط:

مذاہب اربعہ میں ہبہ کا تام، لازم یا صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، البتہ ہر مذہب میں کچھ کچھ تفصیلات ہیں:

جہاں تک شوافع اور احناف کا تعلق ہے ان حضرات کے نزدیک ہبہ لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، لہذا قبضہ سے پہلے موہوب لہ شئی موہوب کا مالک نہیں ہوگا، جیسا کہ مشہور شافعی فقیہ امام الحرمین فرماتے ہیں:

''فالقول الصحيح المنصوص عليه فی الجديد: أن الملك يحصل مع القبض إذ ترتب على الصحة على الهبة المنعقدة'' (نهاية المطلب ۸/۴۱۰)۔... ''ولا يملك موهوب إلا بقبض كالقراض'' (النجم الوهاج ۵/۵۵۱)۔

(موہوب قبضہ کے بغیر (شئی موہوب کا) مالک نہیں ہوگا جیسا کہ مضاربت میں ہے)۔

اسی طرح مغنی اور تحفہ میں بھی اس طرح کی عبارتیں مذکور ہیں۔

نیز فتاوی ہندیہ میں ہے:

''ومنها أن يكون الموهوب مقبوضًا حتى لايثبت الملك للموهوب له قبل القبض (الفتاوى الهنديه ۴/۳۷۴)۔

''ولا تتم إلا بقبض المعطى'' (كتاب الام ۳/۲۸۴)۔

عبارت مذکورہ واقوال مندرجہ سے یہ بات عیاں ہوتی ہے کہ دونوں کا مذہب یہی ہے کہ اگر واہب کی اجازت کے بغیر قبضہ کریں تو جائز نہیں ہوگا، جیسا کہ مغنی المحتاج میں ہے: ''لو قبض بلا إذن ولا إقباض لم يملكه'' (مغنی المحتاج ۲/۵۱۶)۔

یہ ہے دونوں مذاہب کا لب لباب، البتہ دونوں مذہبوں کے مابین فرق یہ ہے کہ اگر ہبہ پر قبضہ سے پہلے واہب کا انتقال ہوجائے تو شوافع کے مشہور قول کے مطابق قبضہ میں اس کا وارث واہب کا قائم مقام ہوجائے گا جیسا کہ مذکور ہے:

''فلو مات أحدهما بين الهبة والقبض قام وارثه مقامه'' (مغنی ۲/۵۱۷، المنهاج للنووی ۱/۲۵۳)۔

احناف کے نزدیک شئی موہوب پر قبضہ سے پہلے اگر واہب کا انتقال ہوجائے تو ہبہ باطل ہوجائے گا اور اگر ورثاء چاہیں تو ازسرنو ہبہ کریں سابق ہبہ کا قبضہ لازم نہیں ہے اور جب ورثاء قبضہ کرائیں گے تو یہ دلالۃً ازسرنو ہبہ میں شمار ہوگا، کیونکہ ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے الفاظ ایجاب وقبول ضروری نہیں بلکہ دلالت ایجاب وقبول کافی ہے اور وارث کا قبضہ کرانا دلالۃ ایجاب بھی ہے۔

''فإذا مات الواهب قبل القبض بطلت الهبة وكذا إذا مات الموهوب له، أما إذا مات الواهب فلأن بموته زال ملكه وفات تسليطه كالمؤكل'' (الجوهرة النيرة)۔

ولو مات الواهب ولم يقبض الموهوب له المائة لايتمكن بعد أحدهما، لأنه صارت ملك الورثة (المحيط ۹/۸۹)

مذہب حنبلی میں قبضہ کے بارے میں مذکورہ بالا دونوں مذاہب سے کچھ فرق ہے، وہ یہ ہے کہ مکیل اور موزون میں ہبہ صحیح ہونے میں قبضہ شرط ہے، ابن قدامہ کی مشہور کتاب مغنی میں ہے:

''ولا تصح الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن إلا بقبضه''۔ (یعنی مکیل اور موزون میں قبضہ کے بغیر ہبہ صحیح نہیں ہوتی ہے)۔
صحیح نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ لازم نہیں ہوگا اور قبضہ سے پہلے ملکیت نہیں ہوگی۔

''وقول الخرقي: لا يصح يحتمل أن يريد لا يلزم ويحتمل أن يريد لا يثبت بها الملك قبل القبض فإنه حكم الملك حكم الهبة والصحة اعتبار الشيئ في حق حكمه'' (المغني ۸/۲۴۱،۲۴۲)۔

پھر علماء حنابلہ کے درمیان میں بھی آپس میں اختلاف ہے کہ مکیل وموزون میں قبضہ ضروری ہے، پس کیا وہ اپنے عموم پر ہے یا اس میں بھی تخصیص ہے، چنانچہ متاخرین حنابلہ کے نزدیک اس میں تخصیص بھی ہے کہ وہ مکیل اور موزون جو غیر معین ہے اس میں قبضہ شرط ہے اور جو معین ہے اس میں قبضہ شرط نہیں ہے، لیکن حنابلہ کا مفتی بہ قول اور راجح مسلک نقل کیا جاتا ہے کہ وہ اپنے عموم پر ہے اور اس میں مکیل اور موزون دونوں برابر ہیں، اس کی کوئی قید نہیں ہے (المغنی ۸/ ۲۴۲)۔

اسی طرح ان حضرات کا راجح قول یہ بھی ہے کہ جس چیز میں قبضہ ضروری ہے، اس میں قبضہ سے پہلے اگر واہب فوت ہو گیا تو ہبہ باطل ہو جائے گا۔

(الروض المربع ۱/۴۶۱، المغنی ۸/۲۴۳)۔

رہا مسئلہ غیر مکیل اور غیر موزون کا تو اس میں بغیر قبضہ ہبہ لازم ہو جاتا ہے اور قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت بھی ثابت ہو جاتی ہے (المغنی ۸/۲۴۴)۔

البتہ امام احمد بن حنبل کی دوسری رائے جمہور کی طرح ہر چیز میں قبضہ ضروری ہونے کی ہے، لیکن راجح قول پہلا قول ہی ہے، جیسا کہ مغنی لابن قدامہ الحنبلی میں ہے اور ابن عثیمین نے حاشیہ روضۃ المربع میں ذکر کیا ہے:

''وعنه تلزم في الشيئ المتميز بمجرد العقد قال في الفروع اختاره أكثرون''۔

مذہب مالکی اور قبضہ:

مشہور یہ ہے کہ امام مالک کے نزدیک ہبہ میں قبضہ ضروری نہیں، دیگر مذاہب کی اکثر کتابوں میں ان کا یہی مذہب نقل کیا گیا ہے، فقہ مالکی کی مشہور کتاب ''جواہر الاکلیل ومدونۃ الکبری'' میں ایک مسئلہ لکھا ہوا ہے:

''بطلت الهبة إن تأخر حوزها من الموهوب له حتى وهب الواهب الشيئ الذى وهبه لشخص ثان غير الموهوب له الأول وحاز الهبة الموهوب له الثاني'' (جواہر الاکلیل ۲/۲۱۴، كذا في المدونة الكبرى ۴/۱۰۱)۔

مذکورہ عبارت اس بات پر دلالت کر رہی ہے کہ صرف ہبہ سے موہوب لہ مالک نہیں ہوگا، کیونکہ اگر موہوب لہ مالک ہو گیا تو دوسرے پر اس کا ہبہ کرنا کس طرح درست ہوگا؟ مزید ''مدونۃ الکبری'' میں بھی اس طرح کی عبارت موجود ہے اور ''حاشیۃ الدسوقی'' میں بھی ہے:

''وتحصل الحيازة عن الواهب التي هي شرط في تمامها أي فإن عدم لم تلزم مع كونها صحيحة۔

وقال ابن عبد السلام: ''القبول والحيازة معتبران إلا أن القبول ركن والحيازة شرط الهبة لا تتم إلا به أي إلا بالقبض'' (مدونة الكبرى ۴/۱۰۱)۔

ہاں اتنی بات ضرور ہے کہ امام مالک قبضہ کو شرط نہیں مانتے ہیں دیگر ائمہ کی طرح، یعنی شئی موہوب لہ لینے میں واہب کی اجازت کی شرط نہیں لگاتے ہیں، عبارت مذکور ہے:

''وحيز الشيئ الموهوب لتتم الهبة أي تحصل الحيازة عن الواهب التي هي شرط في تمامها وإن بلا إذن من الواهب ولا يشترط التحويز، وأجبر الواهب عليه أي على الحوز أي على تمكين الموهوب له منه حيث طلبه، لأن الهبة تملك بالقول على المشهور فله طلبها منه حيث امتنع، ولو عند حاكم ليجبره على تمكين الموهوب له منها، قال ابن عبد السلام: القبول والحيازة معتبران إلا أن القبول ركن والحيازة شرط'' (حاشية الدسوق مع الشرح الكبير ۴/۱۰۱)

مذکورہ بحث سے یہ بات عیاں ہے کہ مالکیہ کے نزدیک نفس ہبہ کے لیے اگرچہ قبضہ شرط نہیں، لیکن ہبہ تام ہونے کے لیے قبضہ بھی ضروری ہے۔

خلاصہ کلام یہ کہ ائمہ اربعہ ہبہ میں قبضہ ضروری مانتے ہیں، ان حضرات کی دلیل مندرجہ ذیل روایتیں ہیں:

۱- روى أحمد عن أم كلثوم بنت أبي سلمة قالت: لما تزوج النبي ﷺ أم سلمة قال لها: إني قد اهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى إلاهديتي مردودة علي وإن ردت علىّ فهي لك، قالت: وكان كما قال ﷺ: وردت عليه بديته فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة'' (مسنداحمد ۶/۴۰۴، الفقه الحنفي وادلته/۸۹)۔

اس باب کی یہ مرفوع روایت ہے جس کو اکثر و بیشتر فقہاء نے قبضہ کے شرط ولزوم کے لیے دلیل کے طور پر پیش کیا ہے جبکہ وہ حضرات قبول کے بعد ہی قبضہ کو شرط قرار دیتے ہیں۔

احقر کی رائے ہے کہ اس حدیث سے استدلال کرنا اتنا قوی نہیں بایں طور کہ یہ حدیث اس بات پر ساکت ہے کہ ہدیہ قبول بھی ہوا تھا کہ نہیں جبکہ ہدیہ پہنچنے سے قبل نجاشی کے انتقال کی اطلاع موجود ہے جبکہ اسی حدیث سے اکثر فقہاء کرام بشمول ائمہ اربعہ استدلال کے طور پر اس حدیث کو ذکر کرتے ہیں۔

(الحاوی الکبیر ۹/۴۰۱، ۴۰۰، مغنی ۵/۱۶۷)۔

۲- دوسری دلیل موقوف روایت ہے جو حضرت عائشہؓ سے مروی ہے:

''روى الزهري عن عروة عن عائشة أن أباها، نحلها جداد عشرين وسقًا من ماله فلما حضرته الوفاة قال: والله يابنية ما من الناس أحد أحب الي غنى بعدي منك ولا اعز فقرا بعدي منك، وإني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقا فلوكنت جددتيه واحترتيه كان لك ذلك وإنما هو مال الوارث فاقتسموه على كتاب الله، فقالت: يا أبت لو كان كذا وكذا لتركته'' (البیہقی ۶/۱۷۰)۔

یہ موقوف روایت اس باب میں صریح بھی ہے اور صحیح بھی ہے اور حکما مرفوع ہے۔

ہبۃ المشاع کا مسئلہ:

ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ہبۃ المشاع مطلقاً جائز ہے، جیسا کہ امام مالکؒ سے سوال کیا گیا:

''أرأيت لو أن رجلًا تصدق على رجل بنصف دار له بينه وبين رجل أو وهب له نصف داره غير مقسومة أتجوز هذه الهبة أم لا في قول مالك، قال مالك: الهبة جائزة وإن لم تكن مقسومة، قلت: فكيف يقبض هذا هبة أو صدقة قال: يحل محل الواهب ويحوز ويمنع مع شركائه ويكون هذا قبضه'' (المدونة الكبرى ۴/۳۹۲)۔

فقہ حنبلی کی مشہور کتاب مغنی میں ہے:

''وتصح هبة المشاع به قال مالك والشافعي، قال الشافعي: سواء في ذلك ما أمكن قسمته أو لم يمكن، وقال أصحاب الرأى: لا تصح هبة المشاع الذى يمكن قسمته، لأن القبضة شرط في الهبة ووجوب القسمة يمنع صحة القبض وتمامه'' (المغنی ۸/۲۴۷)۔

حنفیہ کا مشہور و راجح اور مفتی بہ قول بھی یہی ہے کہ قابل تقسیم اشیاء کا بغیر تقسیم کئے ہوئے ہبہ جائز نہیں، چاہے وہ اپنے شریک کو ہبہ کریں، حالانکہ علامہ شامی نے اختلاف بھی نقل کیا ہے جیسا کہ علامہ شامی خیر الرملی کا قول نقل کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

''وفي الزاهد العتابي أنها تجوز أقول وفي الفتاوى التاجية أنها تجوز من شريكة'' (تکملۃ شامی ۸/۴۴۴)۔

یعنی شرح العزی میں دو قول نقل کیا ہے، ایک فتاوی تاجیہ کا، اس میں صرف شریک کو دینا جائز لکھا ہے دوسرا الزاہد کا قول ہے کہ ہر ایک کو دینا جائز ہے، اور تاجیہ میں یہ بھی لکھا ہے کہ شریک کو دینے کی بات مختار ہے، لیکن اسی جگہ اخیر میں لکھا ہے: ''ولا يخفى عليك أنه خلاف المشهور'' کہ یہ بات مشہور قول کے خلاف ہے۔ لیکن اس کے برعکس اگر ہبہ کرنے کے بعد شئی مشاع الگ کر کے تقسیم کے ساتھ تسلیم کرلیا جائے تو جائز ہوگا، اور ہبہ تام ہو جائے گا۔

(تکملہ شامی ۸/۴۴۶)۔

احناف کا مفتی بہ قول ذکر کرنے کے بعد عرض ہے کہ ان کے اقوال میں کچھ تفصیل بھی ہے جو درج ذیل ہے:

ہبۃ المشاع باعتبار الواہب، یعنی قابل تقسیم شئ کو تقسیم کئے بغیر ہبہ کر دیا تو وہ ناجائز ہے، البتہ اگر وہ باعتبار الموہوب لہ ہے کہ واہب نے دو شخصوں یا ایک جماعت کے درمیان قابل تقسیم چیز کو ہبہ کر دیا تو صاحبین کے نزدیک تو مطلقاً جائز ہے جبکہ امام ابوحنیفہ کے نزدیک فاسد ہوگا، لیکن بعد القبضہ ملکیت ثابت ہو جائے گی، جیسا کہ فقہ حنفی کا مشہور اصل الاصول کلیہ ہے۔

جہاں تک ائمہ ثلاثہ کا مسلک ہے اس پر ان حضرات کے دلائل بے شمار ہیں، کچھ روایتیں بطور استشہاد عرض ہیں:

۱- إن وفد هوازن لما جاؤوا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منه قال: ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم'' (رواه البخاري باب: إذا وهب شيئا لوكيل)۔

ائمہ ثلاثہ اس روایت کو ہبۃ المشاع کے جواز پر دلیل بناتے ہیں ملاحظہ ہو: (فتح الباری ۵/۱۶۶، مغنی ۸/۷/۲۴۷) لیکن یہ استدلال قوی نہیں ہے کیونکہ اس بات کا امکان ہے یہ حدیث بجائے ہبہ کے وعدہ ہبہ پر ہو چوں کہ حدیث مذکور میں مالی ومال بنی عبد المطلب کا لفظ قابل توجہ ہے کہ بنو عبد المطلب کے مال کو ہبہ کرنے کا حق آپ صلی اللہ علیہ وسلم کو چہ معنی دارد؟ پس لازم آتا ہے کہ یہ تسلیم کر لیا جائے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان سے ہبہ کا وعدہ کیا ہوگا۔

نیز ان روایتوں کے علاوہ اور بھی بہت سی روایات ائمہ ثلاثہ نے بطور استدلال پیش کئے ہیں، بادی النظر میں وہ روایتیں موہوب لہ کے اعتبار سے قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ کیا جانا ہے اور قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ کرنا باعتبار موہوب لہ صاحبین من الاحناف کے نزدیک بھی جائز ہی ہے، پس وہ تمام روایتیں جو حضرات ائمہ کرام نے استدلالاً ذکر کی ہیں وہ احناف کے خلاف نہیں بلکہ موید ہیں، جیسا کہ مسلم شریف کی روایت ہے: ''عن جابر قال: بعثنا رسول الله ﷺ وأمر علينا أبا عبيدة نتلقى غير قريش وزودنا جرابا من تمر لم يجد لنا غيره وكان أبو عبيدة يعطينا تمرة تمرة''۔

مسلک احناف کے دلائل:

مذکورہ مسئلہ میں ائمہ احناف کی طرف سے جو دلائل ہیں منجملہ ان میں سے ایک یہ ہے کہ اس مسئلہ میں صحابہ کے زمانہ میں اجماع منعقد ہو چکا ہے جیسا کہ مبسوط میں نقل کیا گیا ہے:

''ومن وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز حتى يقاسم'' (کتاب المبسوط ۱۱/۶۴)۔

مسئلہ مذکورہ کے بارے میں احناف کے ذکر کردہ دلائل ہبہ تام اور کامل قبضہ سے متعلق ہیں اور ائمہ ثلاثہ بھی کامل قبضہ کے وجود کے قائلین ہیں۔

ایک دوسری دلیل یہ دی جاتی ہے کہ حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم مال غنیمت تقسیم کئے بغیر کسی کو نہیں دیتے تھے، ظاہر ہے کہ یہ سب دلائل ہبۃ المشاع کے عدم جواز پر دال نہیں بلکہ ساکت ہیں۔

قبضہ کی شکلیں:

قبضہ دو طرح کا ہے: ایک قبضہ حقیقی دوسرا قبضہ حکمی، حکمی کا مطلب تخلیہ ہے، اگر چہ تخلیہ کے قبضہ ہونے میں فقہاء احناف کا اختلاف ہے لیکن راجح اور مفتی بہ قول جواز کا ہے، اسی طرح قبضہ حقیقی سے مراد ہر چیز کا قبضہ اس کی مناسبت سے ہے مثلاً گھر کی چابی کا لینا گھر کا قبضہ ہے۔

''لأن قبض كل شئ وتسليمه يكون بحسب ما يليق به'' (البحر الرائق ۵/۴۱۶)۔

''فإن قبض كل شئ بحسبه وهذا قبض التخلية'' (المغنی ۴/۲۲۸)۔

اسی طرح تخلیہ بھی ہبہ صحیحہ میں قبضہ ہے، جیسا کہ البحر الرائق میں عبارت موجود ہے:

''والتخلية في الهبة الصحيحة قبض'' (البحر الرائق ۵/۴۱۶، نیز دیکھئے: تکملہ شامی ۸/۴۳۴)۔

حاصل کلام یہ ہے کہ فقہ حنفی میں ہبہ اگر صحیح ہے تو تخلیہ سے تام ہو جاتا ہے، اسی طرح فقہ حنبلی میں غیر منقول اشیاء کا ہبہ ہو جاتا ہے، چنانچہ مغنی میں موجود ہے:

"والقبض في مالا ينقل بالتخلية بينه وبينه لاحائل دونه وفي ما ينقل بالنقل وفي المشاع بتسليم الكل إليه" (المغنی ۸/۲۴۷)۔

فقہ شافعی میں عقار کا قبضہ تخلیہ سے نہیں ہوتا، جیسا کہ النجم الوہاج کی عبارت سے واضح ہے:

"وصفة القبض كما في البيع إلا أنه لم يحصل بالإتلاف ولا بالتخلية غير المنقول" (النجم الوهاج ۵/۵۵۱)۔

یعنی ہبہ میں قبضہ بیع کے قبضہ کے مانند ہے، فرق اتنا ہے کہ مال استعمال کرنے کی صورت میں یا غیر منقول اشیاء کے تخلیہ سے بیع میں قبضہ ہوجاتا ہے مگر ہبہ میں قبضہ نہیں ہوگا۔

فقہ مالکی میں بھی تخلیہ سے قبضہ ہوجاتا ہے: "التخلية قبضة عند مالك" (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۱۸۱)۔

"وقبض العقار وهو الأرض وما اتصل بها من بناء وشجر بالتخلية بينه وبين المشتري" (الشرح الكبير للدردير ۳/۱۴۵)۔

مذکورہ مسئلہ میں فقہ حنفی میں کچھ مشکلات نظر آتے ہیں، ان مشکلات کا ہمیں حل نکالنا ہے، احقر کے نزدیک اس کے دو حل نظر آتے ہیں:

۱- ہبہ کے سلسلہ میں فقہ حنبلی پر فتوی دیا جائے۔

۲- قبضہ کے سلسلہ میں اس کے مفہوم میں کچھ عموم رکھا جائے۔

جہاں تک پہلی بات کا تعلق ہے، یعنی فقہ حنبلی پر فتوی دینا تو چونکہ مکیلات وموزونات ہی میں ان کے نزدیک قبضہ ضروری ہے، بقیہ میں ان کے یہاں قبضہ ضروری نہیں ہے، اور ہمارے یہاں جو مشکل مسائل ہیں وہ مکیلات وموزونات کی قبیل سے نہیں ہے بلکہ اکثر وبیشتر یہ زمین جائیداد کے سلسلے میں ہی ہے اور اس میں مسلک حنبلی میں قبضہ شرط نہیں ہے جیسا کہ مذکور ہے، پس ان کے نزدیک بغیر قبضہ کے ہبہ جائز ہے نیز ان کے یہاں ھبۃ المشاع بھی جائز ہے، اس لیے اس میں تمام جزئیات حل ہوتے نظر آتے ہیں۔

دوسرا طریقہ یہ کہ قبضہ کے مفہوم کو عام رکھا جائے، یہ فقہ کی رو سے بھی زیادہ قریب ہے، کیونکہ قبضہ کا عموم فقہ کی تمام کتابوں میں درج ہے، جیسا کہ اوپر ذکر کردہ عبارت "فإن قبض كل شئ وتسليمه يكون بحسب ما يليق به" (البحر الرائق ۵/۴۱۶) سے واضح ہے۔

لیکن آج کل جائیداد میں قبضہ کی ایک نئی شکل درآئی ہے، وہ یہ ہے کہ سرکاری ادارہ سے اس کا رجسٹریشن کرایا جائے مکمل تفصیلات ضرور یہ کے ساتھ، مثلاً ملکیت سے الگ کیا جانا، جگہ کی حد بندی، مقدار کا تعین وغیرہ، یہ تمام تفصیلات حکومت سے منظور شدہ اسٹامپ پیپر پر درج کر کے اس کے دینے کو قبضہ سمجھا جائے، البتہ گھر کے ہبہ میں یہ بات اکثر وبیشتر پیش آتی ہے کہ واہب عموماً اپنے گھر سے الگ ہوئے بغیر ہبہ کردیتے ہیں اور اپنا سامان اسی گھر میں رکھتے ہیں، اس بنا پر مشغول بملک الواہب لازم آتا ہے جو قبضہ کے لیے مانع ہے جیسا کہ فقہاء احناف نے صراحت کی ہے:

"وكون الموهوب مشغولا بغيره يمنع صحة القبض أن الموهوب إن كان مشغولا بملك الواهب منع تمامها وإن شاغلا لا" (بدائع ۵/۱۶۸)۔

جہاں تک اس مسئلہ کا تعلق ہے تو یہ مسئلہ شرعی صریح منصوص نہیں ہے بلکہ اس زمانہ کے فقہاء کرام کا اجتہاد ہے اور اس وقت جائیداد پر قبضہ کی یہی ایک شکل تھی، فی زمانہ اس کو نظر انداز کرنے میں کوئی حرج لازم نہیں آتا، کیونکہ آج کل نت نئے طریقے کی کاغذی کارروائیاں اسٹامپ پیپر وغیرہ پر ہوجاتی ہیں۔

مسئلہ مذکورہ میں چوں کہ غرابت ہے، عامۃ الناس اس سے واقف نہیں ہے، بنابریں اس پر عمل میں دشواری لاحق ہوتی ہے، فقہ کی کتابوں میں اس موقع پر ودیعت کا جو حیلہ مکتوب ہے کہ واہب اپنا سامان موہوب لہ کے پاس ودیعت رکھے پھر مکان ہبہ کرے، یہ تمام مسائل عوام کی علم سے دوری کی بنا پر پیش آرہے ہیں، اس لیے یہ حیلہ کارآمد نہیں ہوگا، ورنہ فقہ حنفی کی رو سے اگر عمل کیا جائے تو اس کی بہت شکلیں موجود ہیں۔

☆☆☆

ہبہ اسلام کی نظر میں ایک قابل ستائش فعل ہے

مولانا محمد جمشید جوہر قاسمی ارریادی [1]

آپس کا لین دین معاشرہ انسانی کے باہمی ربط و تعلق کے استحکام کا ذریعہ ہے، آپس کے تعلقات، ایک دوسرے سے محبت اور باہمی ارتباط کی خوشگواری و پائیداری، آپس کے ہدایا و تحائف پر منحصر ہوتی ہے، کیونکہ اس ذریعہ سے فطرت انسانی ایک خاص قسم کی محبت و مسرت اور جذبہ ممنونیت سے سرشار ہوتی ہے، اسلام نے جہاں ایک طرف صدقات وزکوۃ کا حکم دے کر فقراء و مساکین کا حق مالداروں کے مال میں رکھا ہے، وہیں ہبہ کا حکم دے کر آپس میں الفت و محبت قائم کرنے کی بے نظیر مثال قائم کردی ہے، اور ہبہ قبول کرنے کو سنت قرار دے کر اس عمل کو عبادت بنادیا ہے، گویا اسلام کی نظر میں یہ ایک قابل ستائش فعل ہے، چنانچہ شریعت نے مختلف مواقع پر اس کی ترغیب بھی دی ہے، حضرت ابوہریرہؓ سے مروی ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ایک دوسرے کو ہدیہ دیا کرو اس کی وجہ سے آپس میں محبت ہوگی (الادب المفرد ا / ۲۰۸ رقم الحدیث: ۵۹۴)۔

خود رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا حضرت ابن عمرؓ کو ہبہ میں اونٹ دینا مشہور و معروف ہے، اور شاہ اسکندریہ مقوقش کا ہدیہ قبول کرنا ثابت ہے۔

۱- سب سے پہلا مسئلہ یہ ہے کہ ہبہ کے درست ہونے کے سلسلے میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب اور ان کے دلائل نیز ان کی آراء کی مصلحتیں کیا ہیں؟

شئ موہوب کے مقسوم ہونے کے سلسلہ میں فقہاء کے مذاہب:

شئ موہوب کے مقسوم ہونے کے بارے میں علماء حنفیہ کے نزدیک تفصیل یہ ہے کہ جو چیزیں تقسیم ہو سکتی ہوں ان کا ہبہ بغیر تقسیم کئے ہوئے درست نہیں، البتہ ایسی چیزیں جو قابل تقسیم نہ ہوں جیسے غلام، یا قابل تقسیم ہو مگر ضرر لاحق ہو یا تقسیم کرنے کی وجہ سے مطلوبہ فائدہ حاصل نہ ہو اور منفعت ختم ہو جاتی ہو تو ان چیزوں کا ہبہ بلا تقسیم جائز ہے جیسے چکی وغیرہ (بدائع الصنائع ۱۳/۱۱ / ۲۹۳)۔

جیسا کہ ابن رفعہ نے ایسی چیزوں کا وقف مشاع ناجائز قرار دیا ہے جن سے فائدہ اٹھانا ممکن نہ ہو (فتح الباری، ابن حجر ۵ / ۴۰۴ باب وقف الارض للمسجد)۔

پھر حنفیہ کے یہاں ہبہ مشاع کی تین صورتیں ہو جاتی ہیں:

۱- امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اگر ایک شخص نے دو شخصوں کو کوئی ایسی چیز ہبہ کیا جو تقسیم ہو سکتی ہو جیسے دینار و درہم اور ان دونوں نے اس پر قبضہ بھی کرلیا تو یہ ہبہ درست نہ ہوگا، کیونکہ قبضہ کے وقت یہ مشاع ہے، البتہ امام ابویوسف اور امام محمدؒ کے نزدیک یہ ہبہ درست ہوگا، کیونکہ عقد اور قبضہ دونوں حالتوں میں مشاع نہیں پایا گیا بلکہ ایک ہی حالت یعنی حالت قبضہ میں مشاع پایا گیا۔

۲- اور اگر دو آدمیوں نے دو شخصوں کو کوئی ایسی چیز ہبہ میں دیا جو تقسیم ہو سکتی ہو تو بالاتفاق احناف میں سے ائمہ ثلاثہ کے نزدیک یہ ہبہ درست نہ ہوگا، کیونکہ ان دونوں موہوب لہما کو جزء مشاع ہبہ کیا گیا، تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اس لیے درست نہ ہوگا کہ قبضہ کے وقت مشاع پایا گیا، اور صاحبین کے نزدیک اس لیے درست نہ ہوگا کہ دونوں حالتوں میں مشاع پایا گیا۔

۳- اور اگر دو آدمیوں نے ایک شخص کو کوئی قابل تقسیم شئ ہبہ کیا تو سب کے نزدیک یہ ہبہ درست ہوگا، امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک تو اس بنا پر قبضہ کے وقت مشاع نہیں پایا گیا، اور صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک اس بنا پر کہ عقد کے وقت مشاع پایا گیا، لیکن قبضہ کے وقت مشاع نہیں پایا گیا۔

---

[1] خادم التدریس دار العلوم الہیہ سرینگر، کشمیر۔

گویا ان دونوں کے نزدیک اصول میں اختلاف ہے، امام اعظمؒ کے نزدیک قبضہ کے وقت مشاع نہ ہونا ہبہ کے درست ہونے کے لیے شرط ہے جبکہ صاحبین رحمہما اللہ کے نزدیک دونوں حالتوں یعنی عقد وقبضہ کے وقت مشاع ہوگا تب ہبہ درست نہ ہوگا، اگر ایک حالت میں مشاع ہو لیکن دوسری حالت میں مشاع نہ ہو تو یہ ہبہ ان کے نزدیک درست ہوگا (المغنی ۱۲/ ۲۷۷، بدائع الصنائع ۱۳/ ۲۹۸)۔

البتہ امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور امام احمدؒ ابوثورؒ کے نزدیک مطلقا ہبہ مشاع جائز ہے، ان کے نزدیک ہبہ کے درست ہونے کے لیے شئ کا مقسوم ہونا لازم و ضروری نہیں (بدائع الصنائع ۱۳/ ۲۹۳)۔

''وتصح هبة المشاع وبه قال مالك، والشافعي'' (المغنی ۱۲/۲۷۷)۔

''قال: مالك والشافعي وأحمد وأبوثور: تصح وقال أبوحنيفة: لا تصح'' (تربية ملكة الاجتهاد من خلاف بداية المجتهد لابن رشد ۱/۲۳۴)۔

جیسا کہ ابن الصلاح نے وقف مشاع کو جائز قرار دیا ہے (فتح الباری، ابن حجر ۵/۴۰۴ باب وقف الأرض للمسجد)۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

۱- ائمہ ثلاثہ رحمہم اللہ تعالی فرماتے ہیں کہ قرآن کریم میں اللہ رب العزت نے فرمایا:

''فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح'' (بقرہ: ۲۳۷)۔

اس آیت کریمہ سے انہوں نے استدلال اس طرح کیا ہے کہ آیت میں اللہ نے مسمی لھا غیر مدخول بہا عورت کو طلاق دینے کی صورت میں شوہر کے اوپر نصف مہر کی ادائیگی کو لازم قرار دیا ہے، لیکن ساتھ ہی اس مقدار میں عورتوں کی طرف سے یا اولیاء کی طرف سے مطلقا کم کر دینے کا بھی ذکر کیا ہے، لیکن اس کی کی تفصیل نہیں بتائی کہ عین مہر میں کمی کا حق ہے یا دین مہر یعنی مہر مؤجل میں کمی کا حق ہے، یا پھر مشاع میں کمی کا حق ہے یا مقسوم میں کمی کا حق ہے، جس سے معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ مشاع بھی جائز ہے (بدائع ۱۳/ ۲۹۳)۔

''قلناه بقوله تعالى: (إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح) فتقع الهبة في نصف الصداق شائعا وقد تكون تقسم ولا تنقسم'' (الذخيرة ۶/۲۲۱)۔

۲- ''عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في هذه القصة قال قال رسول الله ﷺ: ردوا عليهم نساءهم وأبناءهم فمن مسك بشيء من هذا الفئ فإن له به علينا ست فرائض من أول شئ يفيئه الله علينا ثم دنا يعني النبي صلى الله عليه وسلم من بعير فأخذ وبره من سنامه ثم قال: يا أيها الناس إنه ليس لي من هذا الفيئ شيء ولا هذا ورفع إصبعيه إلا الخمس والخمس مردود عليكم فأدوا الخياط والمخيط فقام رجل في يده كبة من شعر فقال: أخذت هذه لأصلح بها برذعة لي فقال رسول الله ﷺ: أما ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لك فقال: أما إذ بلغت ما أرى فلا أرب لي فيها ونبذها'' (سنن أبي داؤد ۷/۲۰۸، رقم الحديث: ۲۳۱۹)۔

اس میں آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ہبہ مشاع کیا ہے، جس سے معلوم ہوا کہ ہبہ مشاع جائز ہے۔

۳- ''عن أنس رضى الله عنه قال: أمر النبي و ببناء المسجد فقال: يا بني النجار ثامنوني بحائطكم هذا، قالو: لا والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله'' (صحيح بخاری ۹/۳۲۲، رقم الحديث: ۲۲۵۶)۔

اس حدیث پر امام بخاری نے یہ باب قائم کیا ہے: ''باب إذا أوقف جماعة أرضا مشاعا فهو جائز'' (صحیح بخاری ۹/ ۳۲۲)، جس سے معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ مشاع جائز ہے۔

صاحب بدائع الصنائع نے لکھا ہے کہ یہ زمین حضرت اسعد بن زرارہؓ اور انہیں کی قبیلہ کے دو شخصوں کی تھی، (یعنی سہل اور سہیل رضی اللہ عنہما کی یہ دونوں

یتیم تھے حضرت اسعد بن زرارہ کی زیر پرورش تھے) حضرت اسعد نے ان سے وہ زمین خریدنا چاہا تا کہ وہ ان کا بھی حصہ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کردے، تو انہوں نے اولاد دینے سے انکار کردیا، لیکن جب حضرت اسعد بن زرارہؓ کو دیکھا کہ انہوں نے اپنا حصہ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کردیا ہے تو انہوں نے بھی اپنا اپنا حصہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کردیا، اور رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان سب کا ہبہ قبول فرمالیا۔

آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا ان کا ہبہ قبول کرنا اس بات کی دلیل ہے کہ ہبہ مشاع جائز ہے، ورنہ آپ کیسے ان کا یہ ہبہ قبول فرماتے (بدائع الصنائع ۱۳/ ۲۹۳)۔

۴- ''باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة والمقسومة وغير المقسومة وقد وهب النبي ﷺ وأصحابه لهوازن ما غنموا منهم وهو غير مقسوم'' (۹/۶۴)۔

یہاں آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے قبیلہ ہوازن سے حاصل کردہ مال غنیمت بغیر تقسیم کے واپس کردیا ہے، جس سے معلوم ہوتا ہے ہبہ مشاع جائز ہے۔

۵- ''باب هبة الواحد للجماعة وقالت أسماء للقاسم بن محمد وابن أبي عتيق ورثت عن أختي عائشة مالا بالغابة وقد أعطاني به معاوية مائة ألف فهو لكما'' (صحیح البخاری ۹/۶۲)۔

یہ روایت بھی ہبہ مشاع کے درست ہونے کی دلیل ہے۔

یہ روایت بھی بتارہی ہے کہ ہبہ مشاع جائز ہے۔

دلیل عقلی:...... امام شافعیؒ کی یہ ہے کہ مشاع ہونا نہ تو مانع شرط ہے، اس لیے کہ ہبہ کا حکم ملک ہے، اور شئ کا مشاع ہونا ملکیت کے لیے مانع نہیں، یہی وجہ ہے کہ شئ مشاع کی بیع جائز ہوتی ہے، جب شئ مشاع کی بیع جائز ہے تو ہبہ کیوں نہیں جائز ہوگا؟ اور ہبہ کے تام ہونے کی شرط قبضہ ہے، شئ مشاع قبضہ کے لیے بھی مانع نہیں ہے، اس لے کہ جس قدر ہبہ کیا جاتا ہے موہوب لہ اتنے حصہ پر قبضہ کرسکتا ہے، لہذا جب مشاع ہونا نہ تو مانع حکم ہے اور نہ ہی مانع شرط تو ہبہ مشاع جائز ہوگا (بدائع الصنائع ۱۳/ ۲۹۴)۔

حنفیہ کے دلائل:

۱- ''عن عائشة رضي الله عنها زوج النبيﷺ أنها قالت: إن أبابكر الصديق رضي الله عنه نحلها جداد عشرين وسقا من مال بالغابة فلما حضرته الوفاة قال: والله يابنية ما من الناس أحدا أحب إلى غنى بعدى منك ولا أعز على فقرا بعدى منك وإني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقا فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك ذلك وإنما هو مال الوارث وإنما هو أخواك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله فقالت: يا أبت والله لو كان كذا وكذا لتركته إنما هو أسماء فمن الأخرى قال: ذو بطن بنت خارجة أراها جارية'' (السنن الکبری للبیہقی وفی ذیلہ الجوہر النقی ۶/۱۶۹ رقم الحدیث: ۱۲۲۹۸)۔

اس حدیث سے معلوم ہوا کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے ثبوت ملکیت کے لیے قبضہ اور قیمت کا اعتبار کیا ہے، اور لغت میں حیازہ کہتے ہیں: ''جمع الشئ المفرق فی حیز'' اور یہ معنی تقسیم کے بغیر ممکن نہیں ہے، لہذا معلوم ہوا کہ شئ موہوب کا مقسوم ہونا ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے ضروری ہے۔

۲- ''عن سماك بن الفضل قال كتب عمر بن عبد العزيز: أنه لا يجوز من النحل إلا ما عزل وأفرد وأعلم'' (مصنف عبد الرزاق ۹/ ۱۰۴، ۱۶۵۱۴)۔

اس اثر میں نحل یعنی ہبہ کو اس وقت جائز ہونا بتلایا گیا ہے جبکہ اس کو الگ کرلیا گیا ہو، علاحدہ کرلیا گیا ہو، اور جان پہچان کے لیے نشان لگادیا گیا ہو۔

۳- ''عن ابن شبرمة قال: إن لم يحز كل واحد منهما ما وهب له صاحبه فليس بشئ'' (مصنف عبد الرزاق ۹/۱۱۶، ۱۶۵۷۰)

ابن شبرمہ نے کہا کہ جو کچھ ہبہ کیا گیا وہ ایک دوسرے سے الگ نہ کیا گیا ہو تو وہ کچھ بھی نہیں ہے، یعنی ہبہ درست نہیں ہے۔

۴- ''عن الزهري قال: تصدق رجل بمئة دينار على ابنه وهما شريكان والمال في يدي ابنه، قال: لايجوز حتى يحوزها ففي أبوبكر، وعمر: أنه إن لم يحز فلا شيء له'' (مصنف ابن ابی شیبہ ۶/۳۰، رقم الحدیث: ۲۰۲۹۴)۔

اس اثر سے بھی معلوم ہوا کہ ہبہ مشاع جائز نہیں ہے۔

۵- ''قال عمر: ما بال رجال ينحلون أولادهم نخلا، فإذا مات أحدهم، قال: مالي وفي يدي، وإذا مات هو، قال: قد كنت نحلته ولدي، لا نحلة إلا نحلة يحوزها الولد أو الوالد'' (مصنف ابن ابی شیبہ ۶/۴۰، رقم الحدیث ۲۰۴۹۵)۔

اس اثر میں بھی نحل یعنی ہبہ مشاع کے عدم جواز کو بیان کیا گیا ہے۔

۶- ''روى عن سيدنا علي رضي الله عنه أنه قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم'' (بدائع ۱۳/۲۹۵)

حضرت علیؓ کا یہ فرمان صحابہؓ کی موجودگی میں صادر ہوا، لیکن کسی نے انکار نہیں کیا، گویا اس پر اجماع سکوتی ہو گیا کہ یہ مشاع جائز نہیں ہے۔

دلیل عقلی: اس سلسلے میں ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، اور شیٔ مشاع قبضہ کے لیے مانع ہے، کیونکہ قبضہ کا معنی یہ ہے کہ اس کو اس میں تصرف کرنے کا کامل اختیار ہو، لیکن نصف مشاع میں تصرف کا تصور نہیں کیا جا سکتا ہے۔

اس پر اشکال ہوگا کہ پھر امام ابوحنیفہؒ نے ان چیزوں میں ہبہ مشاع کیسے درست قرار دیا ہے جن کی تقسیم نہ ہو سکتی ہو؟

اس کا جواب یہ ہے کہ یہاں ضرورت اور الضرورات تبیح المحضورات کی بناء پر ایسا کیا ہے، لہذا جن کی تقسیم ہو سکتی ہو ان کو منقسم نہ ہونے والی چیزوں پر قیاس کرنا درست نہیں۔

یا یہ کہا جائے کہ صحابہ نے مطلقا قبضہ ہونا شرط قرار دیا ہے، اور المطلق ینصرف الی الکامل عام قاعدہ ہے، لہذا ہبہ مشاع کی صورت میں کامل قبضہ نہیں پایا گیا، اس لیے ہبہ درست نہیں ہوگا (بدائع الصنائع ۱۳/ ۲۹۵)۔

فقہاء کی آراء کی مصلحتیں:

۱- امام ابوحنیفہؒ کی رائے کی مصلحت یہ ہے کہ اگر ہبہ مشاع قابل تقسیم شیٔ میں جائز مان لیا جائے تو تغییر مشروع لازم آئے گی، جو منشاء ہبہ کے خلاف ہے، اور اس کی وجہ یہ ہے کہ ہبہ ایک طرح کا تبرع اور احسان ہے، اگر ہبہ مشاع جائز قرار دے دیا جائے تو تقسیم کا ضمان واہب پر لازم آئے گا، تو گویا واہب جو کہ محسن ہے اس کے احسان کا بدلہ ضمان کی صورت میں دیا گیا، لہذا یہ کسی طرح مناسب نہیں ہے کہ محسن کے ساتھ ایسا معاملہ کیا جائے ہاں جو چیز قابل تقسیم نہ ہو اس میں تقسیم کا مسئلہ ہی نہیں ہے، اس لیے اس کا ہبہ مشاع جائز ہوگا۔

علامہ کاسانی لکھتے ہیں:

''وأما الهبة فالمانع من جواز الهبة في المشاع إيجاب ضمان القسمة على الواهب، فيكون فيه إيجاب الضمان على المتبرع بتبرعه فيما تبرع به لمن تبرع عليه، وهذا المعنى يوجد فيما يقبل القسمة دون ما لا ينقسم''

(الفروق ۲/ ۱۲۲، کذا فی بدائع الصنائع ۱۳/۲۹۸)۔

۲- اور دوسری مصلحت یہ ہے کہ ہبہ کا تقاضا یہ ہے کہ جب وہ مال موہوب لہ کا ہو گیا تو اس میں اس کو پورا اختیار ملنا چاہئے جبکہ ہبہ مشاع کی صورت میں یہ اختیار اسے حاصل نہیں ہے، کیونکہ وہ اس میں تصرف کرنے کے سلسلے میں خود مختار نہیں ہے بلکہ اپنے شریک کا محتاج نظر آتا ہے۔

''وعمدة الجماعة أن القبض فيها يصح كالقبض في البيع وعمدة أبي حنيفة أن القبض فيها لا يصح لا مفردة كالرهن'' (تربية ملكة الاجتهاد من خلال بداية المجتهد لابن رشد ۱/۲۲۴)۔

۳- اور خیال ہوتا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ نے قابل تقسیم شیٔ میں ہبہ مشاع اس لیے بھی جائز قرار نہ دیا ہو کہ اس میں آئندہ نزاع کا احتمال ہے۔

۱- امام شافعی اور امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ مشاع ہونا مانع حکم نہیں ہے، کیونکہ ہبہ کر دینے کی وجہ سے موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے، لہذا جس طرح بیع مشاع جائز ہے اسی طرح ہبہ مشاع بھی جائز ہوگا۔

۲- اور مشاع ہونا مانع قبضہ بھی ہے، کیونکہ موہوب لہ کا قبضہ جزء مشاع میں مانا جاتا ہے (بدائع الصنائع ۱۳/۲۹۴، تربية ملكة الاجتهاد من خلال بداية

المجتهد لابن رشد ۱/۲۳۴)۔

دلائل کا جائزہ:

دلائل میں غور کرنے سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ امام ابوحنیفہؒ نے ہبہ مشاع کو جن دلائل کی روشنی میں ممنوع قرار دیا ہے اس کی وجہ یا تو تقسیم کی بار سے واہب کو بچانے کے لیے، یا پھر باعث نزاع ہونے کی وجہ سے، یا ایسی چیزوں میں جن سے ہبہ کے بعد موہوب لہ فائدہ نہ اٹھا سکتا ہو، انہیں چیزوں کی وجہ سے امام ابوحنیفہؒ نے ہبہ مشاع کو ممنوع قرار دیا ہے۔

اور ائمہ ثلاثہ نے اس شرط کا اعتبار اس لیے نہیں کیا کہ جو دلائل ان کے سامنے تھے ان میں ایسی چیزوں کا ذکر آیا ہے جن میں عموماً لوگ فراخدلی سے کام لیتے ہیں۔

۲- اس سوال کا جواب یہ ہے کہ مشاع نہ ہونے کی شرط مان لی جائے تو وہ صرف ایسی ہی چیزوں کے لیے ہوں گی جن میں مختلف حصے ہوں اور ان میں تفاوت کثیرہ ہو، جیسا کہ سڑک کے کنارہ والی زمین دوسرے عام زمینوں کے مقابلہ میں زیادہ قیمتی ہوتی ہے، اگر پوری شئی موہوب مساوی حیثیت کی ہو تو اس میں مشاع اور عدم مشاع کا فرق نہیں ہونا چاہئے۔

دلائل:

سنن ابوداؤد میں حضرت عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ کی مال غنیمت والی روایت بخاری ہی میں حضرت سہل بن سعد کی پانی والی روایت، نقد کے ہبہ کے بارے میں حضرت اسماء والی روایت، بخاری کی حضرت قتادہ اور سنن نسائی و مسند احمد کی عمیر بن سلمہ ضمیری کی گدھے والی روایت، یا ان کے علاوہ جو بھی روایت ہبہ مشاع کے جواز کے بارے میں ہے، ان میں غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ ان میں ہبہ مشاع کو اس لیے جائز قرار دیا گیا ہے کہ ان سب میں مساوی حیثیت والی چیزوں کا ذکر ہے، یا پھر ایسی چیزوں کے ہبہ کا ذکر ہے جن میں یسر سے کام لیا جاتا ہے جیسا کہ کھانے، پینے کی چیزیں۔

لہذا جن چیزوں میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو ان میں مشاع نہ ہونے کی شرط قرین قیاس ہے، تا کہ باعث نزاع نہ ہو، لیکن جن چیزوں کے حصے مساوی حیثیت رکھتے ہوں، ان میں مشاع نہ ہونے کی شرط کسی طرح عقل تسلیم نہیں کرتی۔

۳- مشاع نہ ہونے کی شرط اسی لیے لگائی گئی ہے کہ تقسیم کا ضمان واہب محسن پر نہ آئے، اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو، جب یہ دونوں باتیں نہ پائی جائیں تو اس ہبہ کے درست ہونے میں کلام نہیں ہونا چاہئے، جس کے دلائل درج ذیل ہیں:

۱- ''باب هبة الواحد للجماعة وقالت أسماء للقاسم بن محمد وابن أبي عتيق: ورثت عن اختي عائشة مالا بالغابة وقد أعطاني به معاوية مائة ألف فهو لكما'' (صحیح بخاری ۹/۶۲)۔

چوں کہ اس میں نزاع کا امکان نہیں تھا، اس لیے اس ہبہ کو درست مانا گیا، لہذا فی زمانہ بھی جس ہبہ میں نزاع کا امکان نہ ہو اس کے درست ہونے میں کلام نہ ہونا چاہئے۔

۲- ''باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة والمقسومة وغير المقسومة وقد وهب النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه له وزن ما غنموا منهم وهو غير مقسوم'' (بخاری ۹/۶۴)۔

یہاں آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے قبیلہ ہوازن سے حاصل کردہ مال غنیمت بغیر تقسیم کے واپس کر دیا ہے، جس سے معلوم ہوتا ہے جس میں نزاع نہ ہو اس کا ہبہ مشاع بھی جائز ہے۔

۳- ''عن سهل بن سعد رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ أتي بشراب فشرب منه وعن يمينه غلام وعن يساره الأشياخ فقال للغلام: أتأذن لي أن أعطي هؤلاء فقال الغلام: لا والله لا أوثر بنصيبي منك أحدا فتله في يده'' (صحیح بخاری ۲۴۱۵، ۹/۶۷)۔

اس حدیث میں شراب اور پانی تقسیم شدہ نہیں تھا پھر بھی سب کو ہبہ کیا جا رہا تھا، جس سے معلوم ہوا کہ قابل تقسیم چیز بھی تقسیم شدہ نہ ہو پھر بھی ہبہ کر سکتے ہیں، جبکہ موہوب لہ کے درمیان نزاع نہ ہو۔

۴- اس بات کو سمجھنے کے لیے یہ جاننا ضروری ہے کہ ہبہ میں مجموعی اعتبار سے تین چیزیں ہوتی ہیں: ایجاب، قبول اور قبضہ لیکن کیا یہ تینوں چیزیں ہبہ کے ارکان ہیں یا اس میں کچھ تفصیل ہے؟

اس میں کچھ تفصیل ہے کہ یہ تینوں چیزیں امام زفرؒ کے نزدیک ارکان ہبہ ہیں، باقی اکثر مشائخ کے نزدیک قبضہ ہبہ کا رکن نہیں بلکہ ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے شرط ہے، البتہ ایجاب کے رکن ہونے پر سب کا اتفاق ہے۔

''وبالجملة أكثر الشراح ههنا على أن الهبة تتم بالإيجاب وحده'' (فتح القدير لكمال بن الهمام ۱۹/۴۵۹)۔

لیکن قبول کے رکن ہونے یا نہ ہونے کے بارے میں اختلاف ہے، چنانچہ علامہ کاسانیؒ اور بعض فقہاء نے قبول کو ہبہ کا رکن نہیں مانا ہے، یہی رائے علامہ قہستانی اور کرمانی وغیرہ کی بھی ہے۔

علامہ حصکفیؒ اور بعض اہل علم کے نزدیک قبضہ ہبہ کا رکن ہے۔

''وقال صاحب التحفة: ركنها الإيجاب والقبول''،

''وقال صاحب البدائع: أما ركن الهبة فهو الإيجاب من الواهب، فأما القبول من الموهوب له فليس بركن استحسانا، والقياس أن يكون ركنا وهو قول زفر وفي قول قال: القبض أيضا ركن'' (فتح القدير لكمال بن الهمام ۱۹/۴۶۱)

اور اس طرح کی دوسری عبارتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ معطی یعنی واہب کی طرف سے محض ایجاب کرنے کی وجہ سے ہبہ پورا ہو جائے گا، لیکن موہوب لہ کے حق میں قبول کے بعد ہی ہبہ مکمل ہوگا، اسی کی تعبیر ابن الہمامؒ نے فتح القدیر میں اس طرح کی ہے: ہبہ ایجاب وقبول سے منعقد ہوتا ہے اور قبضہ سے مکمل ہوتا ہے۔

''(وتصح بالإيجاب والقبول والقبض) أما الإيجاب والقبول فلأنه عقد، والعقد ينعقد بالإيجاب، والقبول، والقبض لابد منه لثبوت الملك'' (فتح القدير لكمال بن الهمام ۱۹/۴۵۶)۔

گویا حنفیہ وشافعیہ اس بات پر متفق ہیں کہ قبضہ ہبہ کے درست ہونے کے لیے شرط ہے۔

''وبهذا يقول أبو حنيفة، والشافعي؛ لأنه عقد يفتقر إلى القبض'' (المغنی ۱۲/۲۷۹)۔

لیکن قبضہ کے لیے تلفظ ایجاب وقبول ضروری نہیں، بلکہ ایسے قرائن اس کے لیے کافی ہیں جو قبضہ پر دلالت کرتے ہوں، جیسے کسی فقیر کو کچھ دیا لیکن نہ دینے والے نے کچھ کہا اور نہ ہی لینے والے نے اور فقیر نے قبضہ کر لیا تو وہ مال اس کا ہو جائے گا۔

لیکن امام مالک اور ابن ابی لیلی کے نزدیک قبضہ ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے شرط نہیں ہے، بغیر قبضہ کے موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے۔

''قال الأتقاني وأما شرط جوازها فالقبض حتى لايثبت الملك للموهوب له عندنا قبل القبض خلافا لابن أبي ليلى ومالك فإنه ليس بشرط عندهما'' (تبيين الحقائق ۱۳/۲۷۲)۔

فریق اول کے دلائل:

حنفیہ و شافعیہ کے دلائل: ''حدثنا يوسف عن أبيه عن أبي حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم، أنه قال في الهبة والصدقة: ''لاتجوز إلا مقبوضة معلومة'' (الآثار لأبي يوسف ۲/۲۶۹، الرقم: ۷۳۱)۔

اس اثر سے معلوم ہوا کہ ہبہ کے درست ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔

۲- ''قال أحمد: وفيما حكى الشافعي عن العراقيين، عن الحجاج، عن عطاء، عن ابن عباس قال: ''لا تجوز الصدقة

إلا مقبوضة'' وروينا عن عثمان، وابن عمر، وروينا عن معاذ و شريح أنهما كانا لا يجيزانها إلا مقبوضة''
(معرفة السنن والآثار للبيهقي ۲۴۵/۱۰)۔

۳- ''حدثنا ہشيم، حدثنا مجالد، عن الشعبي، أن شريحا، ومسروقا، كانا ليجيزان صدقة إلا مقبوضة، قال مجالد: وكان الشعبي يقضي بذلك'' (القضاء لسريج بن يونس البغدادی ۳۲/۱، الرقم: ۲۷)۔

ان دونوں اثر میں اگرچہ لفظ صدقہ آیا ہے لیکن جو صدقہ کا حکم ہے وہی ہبہ کا بھی حکم ہے۔

اس اثر کو صاحب تبیین الحقائق نے حدیث مرفوع کے طور پر نقل کیا ہے، اور لکھا ہے کہ اس میں ملک کی نفی کی گئی ہے۔

''ولنا قوله عليه الصلاة والسلام: ''لا تجوز الهبة إلا مقبوضة'' والمراد نفي الملك'' (تبيين الحقائق ۹۳/۱۴)۔

۴- حضرت ابوبکرؓ نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا: ''وإني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقا فلو كنت جددتيه واحترتيه كان لك ذلك، وإنما هو مال الوارث وإنما هو أخواك وأختاك فاقسموه على كتاب الله فقالت: يا أبت والله لو كان كذا وكذا التركته إنما هو أسماء فمن الأخرى قال: ذو بطن بنت خارجة أراها جارية'' (السنن الكبرى للبيهقي وفي ذيله الجوهر النقي ۱۶۹/۶ رقم الحديث: ۱۲۲۹۸)۔

اگر قبضہ کئے بغیر ملکیت ثابت ہو جاتی تو حضرت ابوبکرؓ کا یہ فرمان موت کے وقت صادر نہ ہوتا۔

۵- ''عن أم كلثوم، قالت: لما تزوج النبي ﷺ أم سلمة، قال لها: إني أهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قدمات، ولا أرى إلا هديتي مردودة علي فإن ردت علي فهي لك فكان كما قال رسول الله ﷺ، فردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية من مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة'' (اتحاف الخيرة المهرة ۳۹۵/۳، رقم الحديث: ۲۹۶۷، السنن الكبرى للبيهقي وفي ذيله الجوهر النقي ۲۶/۶ رقم الحديث: ۱۱۳۵۷)۔

اس حدیث سے صاف معلوم ہوتا ہے کہ قبضہ سے قبل ملکیت ثابت نہیں ہوتی ہے، ورنہ نجاشی کو ہبہ کرنے کے بعد آپ ﷺ اس کو دوبارہ اپنی ازواج مطہرات کے درمیان تقسیم نہ کرتے۔

۶- ''قال المروزي: اتفق أبو بكر وعمر وعثمان وعلي أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة'' (منار السبيل ۲۵/۲)۔

مذکورہ عبارت سے معلوم ہوا کہ خلفاء اربعہؓ کا اس پر اتفاق ہے کہ بغیر قبضہ کے ہبہ جائز نہیں ہے، گویا قبضہ ہبہ کے لیے شرط ہے۔

دلیل عقلی یہ ہے کہ ہبہ عقد تبرع ہے، قبضہ سے پہلے ملکیت ثابت ماننے کی صورت میں متبرع پر اس مال کا سپرد کرنا لازم ماننا پڑے گا، حالانکہ یہ ہبہ سے ایک امر زائد چیز ہے جس کا متبرع نے تبرع نہیں کیا ہے'' ولأنه عقد تبرع، وفي إثبات الملك قبل القبض الزام المتبرع شيئا لم يتبرع به، وهو التسليم فلا يصح'' (فتح القدير لكمال بن الهمام ۴۵۶/۱۹)۔

فریق ثانی کے دلائل:

امام مالک وابن ابی لیلی کے دلائل:

۱- ''عن ابراهيم، قال: إذا علمت الصدقة فهي جائزة، وإن لم تقبض، فإذا قال: داري التي في مكان كذا وكذا، وغلامي، فهو جائز، وإن لم يقبض'' (مصنف ابن أبي شيبه ۴۳/۶، رقم الحديث: ۲۰۵۰۴)۔

۲- ''عن علي، وعبد الله، قالا: إذا علمت الصدقة فهي جائزة، وإن لم تقبض'' (مصنف ابن ابي شيبة ۴۳/۶ رقم الحديث: ۲۰۵۰۵)۔

۳- ''عن ابن مسعود، قال: الصدقة إذا علمت قبضت أو لم تقبض'' (مصنف ابی شیبہ ۶/۴۳، رقم الحدیث: ۲۰۵۰)۔

ان آثار کی روشنی میں وہ فرماتے ہیں کہ جب صدقہ میں بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت ہوجاتی ہے تو ہبہ میں کیوں نہ ثابت ہوگی؟ جبکہ ہبہ بھی صدقہ ہی ہے۔

ان کی دلیل کا جواب یہ ہے کہ اولاً تو ان آثار میں ہبہ نہیں بلکہ صدقہ کا ذکر ہے، اور صدقہ و ہبہ میں فرق ہے، اس لیے کہ صدقہ نام ہے کسی محتاج کو بہ نیت ثواب کچھ دینے کا، اور ہبہ از راہ محبت و تعلق دیا جاتا ہے چاہے موہوب لہ محتاج ہو یا نہ ہو۔

ثانیاً ان سب روایتوں کو محمول کیا گیا ہے باپ کا اپنی چھوٹی اولاد کو صدقہ و ہبہ کرنے کے بارے میں، اس سلسلہ میں تو ہمارا بھی یہی مسلک ہے۔
(بدائع الصنائع ۱۳/۳۰۵)۔

۴- یہ دونوں حضرات فرماتے ہیں جیسا کہ بیع میں قبضہ کے بغیر ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، اسی طرح ہبہ میں بھی ملکیت کو ثابت کرنے کے لیے قبضہ شرط نہیں، گویا یہ بیع پر قیاس کرتے ہیں۔

''وقال مالك رحمة الله عليه يثبت الملك فيه قبل القبض كالبيع'' (تبیین الحقائق ۱۴/۲۷۳)۔

البتہ قبضہ کے سلسلہ میں حنفیہ و شافعیہ کے درمیان ایک معمولی سا اختلاف ہے۔

حنفیہ کے نزدیک: اگر موہوب لہ نے مجلس کے اندر بلا اجازت قبضہ کرلیا تو بھی اس کا قبضہ مانا جائے گا، اور اگر مجلس کے بعد قبضہ کیا ہے تو پھر واہب کی اجازت ضروری ہوگی۔

امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ دونوں صورتوں میں واہب کی اجازت سے قبضہ کرنا ضروری ہوگا۔

حنفیہ کی دلیل استحسان ہے، اور وہ یہ ہے کہ اس کا قبضہ درحقیقت قبول ہے، اس لیے اگر مجلس میں قبضہ کیا تو گویا اس نے قبول کرلیا، اور قبول مجلس تک محدود ہوتا ہے، اس لیے مجلس میں قبضہ بلا اجازت واہب درست ہوگا، لیکن مجلس کے بعد قبضہ کر رہا ہے تو اس کو قبول نہیں کہہ سکتے ہیں بلکہ قبضہ ہے، اس لیے اجازت ضروری ہوگی۔

اور امام شافعیؒ کی دلیل قیاس ہے، وہ فرماتے ہیں: جب تک موہوب لہ نے قبضہ نہیں کیا ہے تب تک واہب کی ملکیت قائم ہے، لہٰذا اس کی اجازت کے بغیر قبضہ کرنا دوسرے کی ملکیت میں تصرف کرنا ہے، اس لیے اجازت ضروری ہوگی۔

نیز منقولی اور غیر منقولی چیزوں کے قبضہ میں تھوڑا سا فرق ہے کہ غیر منقولی چیزوں میں قبضہ اسی وقت تصور کیا جائے گا جبکہ شیٔ موہوب کا تخلیہ کردیا جائے، موہوب لہ اور شیٔ موہوب کے درمیان کوئی چیز حائل نہ ہو اور منقولی چیزوں میں اس وقت قبضہ مانا جائے گا جبکہ وہ موہوب لہ کے حوالہ کردی جائے۔

''والقبض فيما لا ينقل بالتخلية بينه وبينه، لا حائل دونه، وفيما نقل بالنقل'' (المغنی ۱۲/۲۷۶)۔

۵- قبضہ کی چوں کہ دو قسمیں ہیں: اصالۃً قبضہ جیسا کہ خود موہوب لہ قبضہ کرے، دوسرا ہے نیابۃً قبضہ، شریعت نے ان دونوں قسم کے قبضہ کا اعتبار کیا ہے، اس لیے گارجین اور والد کے لیے جائز ہے کہ وہ اپنی چھوٹی اولاد کے ہبہ پر قبضہ کریں، دلائل درج ذیل ہیں:

۱- ''عن عمر قال: ما بال رجال ينحلون أولادهم نحلا ثم يمسكونها، فإذا مات ابن أحدهم قال: مالي وفي يدي! وإذا مات قال: قد كنت نحلته لولدي، لا نحلة إلا نحلة يحوزها الولد أوالوالد، فإن مات ورثه بذلك، عن سعيد بن المسيب حكاذلك إلى عثمان، فرأى أن الوالد يحوز لولده إذا كانوا صغارا'' (كنز العمال فی سنن الأقوال والأفعال ۱۶/۶۵۱، رقم: ۴۶۲۲۲)۔

اس اثر سے معلوم ہوا کہ یا تو موہوب لہ قبضہ کرے یا پھر اس کا والد شیٔ موہوب پر قبضہ کرے تب ہی ہبہ تام ہوگا، اور والد کا قبضہ معتبر ہوگا۔

۲- ''عن سعيد بن المسيب، أن عثمان بن عفان قال: ''من نحل ولدا له صغيرا لم يبلغ أن يحوز نحله، فأعلن بها وأشهد عليها، فهي جائزة، وإن وليها أبوه'' (معرفة السنن والآثار للبيهقي ۱۰/۲۴۴، رقم: ۳۸۸۱)۔

اس اثر سے بظاہر یہ بھی معلوم ہوتا ہے کہ جس نے اپنی نابالغ اولاد کو کوئی چیز بطور ہبہ کے دیا تو وہ خود اس کی طرف سے قبضہ کرسکتا ہے۔لیکن اس اثر میں اعلان کرنے،اور گواہ بنانے کا بھی اضافہ آیا ہے۔

بچہ کے ہبہ پر والد کا قبضہ بالاتفاق صحیح تو ہو جائے گا،لیکن طریقہ قبضہ میں علماء کے درمیان تھوڑا سا اختلاف ہے۔

چنانچہ ابن عبدالبر نے لکھا ہے کہ اگر بہت ہی چھوٹے بچے کو والد نے کوئی چیز ہبہ کیا تو قبول کرنا ضروری نہیں بلکہ اس ہبہ پر گواہ بنانا کافی ہوگا،اور دلیل حضرت عثمانؓ کا مذکورہ اثر ہے،جبکہ قاضی نے فرمایا ہے کہ قبول بھی ضروری ہے،اور یہی رائے امام شافعیؒ کی بھی ہے،کیونکہ ان کے نزدیک ہبہ ایجاب وقبول سے صحیح ہوتا ہے (المغنی ۱۲/ ۲۹۰)۔

لیکن امام ابوحنیفہؒ اور امام احمدؒ کے نزدیک محض قبضہ ہی قبول مانا جائے گا،جیسا کہ ماقبل میں یہ بات آچکی ہے کہ دلالۃ بھی قبضہ ہو جاتا ہے۔

اور صاحب مغنی نے امام احمدؒ کی بھی یہی رائے نقل کی ہے اور لکھا ہے کہ جب سارے علماء چھوٹے بچوں کی طرف سے والد کا قبضہ کافی مانتے ہیں تو مناسب یہی ہے کہ اس کا قبضہ قبول کے درجہ میں مان لیا جائے،الگ سے قبول کرنے کی ضرورت نہیں ہونی چاہئے۔

''فقد ذكر أحمد أنه يكتفي بقوله: قد قبضته، وأنه يرجو أن يكتفي مع التمييز بالإشهاد فحسب و هٰذا موافق للإجماع المذكور عن سائر العلماء'' (المغنی ۱۲/۲۹۱)۔

اثمان وغیر اثمان کا فرق:

پھر ائمہ ثلاثہ یعنی امام احمد امام شافعی اور امام ابوحنیفہؒ فرماتے ہیں کہ چاہے وہ شئ موہوب از قبیل اثمان ہو یا غیر اثمان،سب کا یہی حکم ہے کہ والد کے قبضہ کرنے کی وجہ سے قبضہ ہو جائے گا،لیکن امام مالکؒ کی رائے اس سلسلہ میں یہ ہے کہ اگر شئ موہوب اثمان کے قبیل سے ہو تو والد کا اپنی اولاد کے لیے شئ موہوب پر قبضہ اسی وقت درست مانا جائیگا جبکہ وہ ہبہ کرنے کے بعد پہلے کسی دوسرے کے ہاتھ میں دے،پھر دوبارہ اپنی اولاد کے لیے قبضہ کرے۔

''وظاهر كلام أحمد ما ذكرناه ولا فرق بين الأثمان وغيرها فيما ذكرنا، وبه يقول أبوحنيفة، والشافعي، وقال مالك: إن وهب له ما يعرف بعينه كالأثمان، لم يجز إلا أن يضعها على يد غيره'' (المغنی ۱۲/۲۹۱)۔

عجیب بات یہ ہے کہ ایک طرف امام مالکؒ تو یہ فرماتے ہیں کہ ہبہ محض ایجاب وقبول سے پورا ہو جاتا ہے،قبضہ کی ان کے نزدیک کوئی اہمیت ہی نہیں ہے،اس لیے کہ قبضہ نہ تو ان کے نزدیک رکن عقد ہے اور نہ شرط عقد ہے،پھر یہاں والد کے قبضہ کو معتبر بنانے کے لیے دوسرے کے ہاتھ میں شئ موہوب دینے کا کیا معنی (تبیین الحقائق ۱۴/ ۲۷۲)۔

۳- ''عن النعمان بن بشير أنه قال: إن أباه أتى به رسول الله ﷺ فقال: إني نحلت ابني هذا غلاما كان لي فقال رسول الله ﷺ: أكل ولدك نحلته مثل هذا؟ فقال لا فقال رسول الله ﷺ: فارجعه'' (صحیح مسلم ۸/۲۶۲، رقم: ۳۰۵۲)۔

اس حدیث سے معلوم ہوا کہ والد اپنی اولاد کو ہبہ کرسکتا ہے،لیکن ان میں عدل کرنا ضروری ہے،ورنہ ہبہ مکروہ ہوگا اور اس کا یہ فعل ظلم ہوگا۔

''عن النعمان بن بشير أن رسول الله ﷺ قال لأبيه: لا تشهدني على جور'' (صحیح مسلم ۸/۲۷۳، رقم: ۳۰۵۸)۔

سوال میں مذکور لفظ گارجین جس کو واہب قرار دیا گیا ہے اس گارجین سے کون مراد ہے؟

کیونکہ گارجین کبھی اس کا والدین،کبھی وصی،یا حاکم اور کبھی امین بھی ہوسکتا ہے،ان کے مختلف ہونے کے اعتبار سے قبضہ کے حکم میں بھی اختلاف ہوگا،اس کی تفصیل کچھ اس طرح ہے:

- یہ بات تو مسلم ہے کہ بچہ کے اندر قبضہ کی اہلیت نہیں ہے،کیونکہ اہلیت ہونے کے لیے اس کا بالغ یا کم از کم متمیز ہونا ضروری ہے،لہٰذا اگر اس نے اپنے ہبہ پر قبضہ کر بھی لیا تو اس کے قبضہ کا اعتبار نہیں ہوگا،اب اس کے ہبہ کو اس کے اولیاء قبضہ کریں گے،اور ان اولیاء میں سب سے اقرب اس کا والد ہے،اگر اس نے اپنی چھوٹی اولاد کو ہبہ کیا ہے تو اس کے والد کا قبضہ بالاتفاق معتبر ہوگا،اور اس قبضہ کے صحیح ہونے کی دلیل حضرت عمر اور حضرت عثمانؓ کے فرمان ہیں جو دلیل ۱، ۲ کے تحت

گذر چکے ہیں۔

اور والد نہ ہو تو اس کا وصی اس کا ولی اور گارجین ہوگا، اس لیے کہ اس کو اس کے باپ نے اپنا قائم مقام بنایا ہے، لہٰذا اس کا بھی قبضہ درست ہوگا، اور اگر اس نے کسی کو اپنا وصی نہیں بنایا تو اس کا ولی حاکم ہوگا۔

''وله وصي، فوليه وصيه؛ لأن الأب أقامه مقام نفسه، فجزى مجرى وكيله، وإن كان الأب غير مامون، أو مات عن غير وصي، فأمينه الحاكم'' (المغنی ۱۲/۲۸۸)۔

البتہ اگر والد کی موجودگی میں والدہ نے قبضہ کیا ہو تو اس کا قبضہ معتبر ہوگا یا نہیں؟

امام احمدؒ اور امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ اس کا قبضہ معتبر نہیں ہوگا، بلکہ والد ہی کو قبضہ کا اختیار ہوگا، کیونکہ حضرت عثمانؓ نے فرمایا کہ سب سے زیادہ بچہ کے مال پر قبضہ کرنے کا حق باپ کو ہے۔

''قال أحمد: لا أعرف للأم قبضا، ولا يكون إلا للأب وقال عثمان: أحق من يحوز على الصبي أبوه'' (المغنی ۱۲/۲۱۱)

ہاں اگر یہ سب اولیاء نہ ہوں تو اس کی والدہ اور دوسرے اقارب کو قبضہ کرنے کا اختیار ہوگا تاکہ اس کا مال ضائع نہ ہو۔

''فعلى هذا، للأم القبض له، وكل من يليه من أقاربه وغيرهم'' (المغنی ۱۲/۲۸۹)۔

گارجین کا سابق قبضہ ہی کافی ہوگا بالغ ہونے کے بعد دوبارہ قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں جس کے دلائل درج ذیل ہیں:

۱- ''عن أبي هريرة رضي الله عنه قال جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: هلكت فقال: وما ذلك؟ قال وقعت بأهلي في رمضان قال: تجد رقبة قال: لا قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: لا قال: فستطيع أن تطعم ستين مسكينا؟ قال: لا قال: فجاء رجل من الأنصار بعرق العرق المكتل فيه تمر فقال: اذهب بهذا فتصدق به قال: على أحوج منا يا رسول الله! والذي بعثك بالحق ما بين لابتيها أهل بيت أحوج منا قال: اذهب فأطعمه أهلك'' (صحیح بخاری ۶۲۱۰،۵۹/۹)۔

اس میں وہ شخص پہلے سے اس پر قابض تھا، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ازسرنو اس کو اس پر قبضہ کرنے کا حکم نہیں دیا۔

۲- ''عن ابن عمر قال: كنا مع النبي ﷺ فكنت على بكر صعب نعمر فكان يغلني فيتقدم أمام القوم فيزجره عمرو يرده ثم يتقدم فيزجره عمرو يرده فقال النبي ﷺ لعمر بعنيه قال بولك يا رسول الله قال: بعنيه فباعه من رسول الله ﷺ فقال النبي ﷺ: هو لك يا عبدالله بن عمر تصنع به ماشئت'' (صحیح البخاری ۲۶۱۹،۴۳/۹)۔

اس حدیث سے معلوم ہوا کہ سابق قبضہ ہی ہبہ کے بعد بھی قبضہ مانا جائے گا، دوبارہ قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں۔

البتہ چونکہ دور حاضر میں وہ امانت داری نہیں رہی اور خوف خدا کا فقدان ہے، اس لیے بہتر ہے کہ گارجین جس وقت اس کو کوئی چیز ہبہ کر رہا ہے اس پر گواہ بنالے، تاکہ بعد میں باعث نزاع نہ ہو، جیسا کہ حضرت عثمانؓ نے فرمایا:

''عن سعيد بن المسيب، أن عثمان بن عفان قال: من نحل ولداله صغيرا لم يبلغ أن يحوز نحله، فأعلن بها وأشهد عليها، فهي جائزة، وإن وليها أبوه'' (معرفة السنن والآثار للبيهقي ۱۰/۲۴۴، رقم ۳۸۸۱)۔



ہبہ سے متعلق چند مسائل واحکام

مولانا محمد جمیل اختر جلیلی[1]

ہبہ ایک ایسا عقد ہے، جس کے مقابل میں کوئی عوض نہیں ہوتا بلکہ ایک شخص دوسرے شخص کو محض نفع رسانی کا خیال کرتے ہوئے یہ عقد کرتا ہے۔ یہ عقد کبھی تو فرد واحد کے ساتھ ہوتا ہے تو کبھی افراد کے ساتھ، جب کہ قبضہ اس عقد کے تمام اور لازم ہونے کے لیے عام علماء کے نزدیک شرط ہے۔

موجودہ زمانہ میں مادیت کا غلبہ اس قدر ہے کہ بسا اوقات والد یا رشتہ دار کی طرف سے اُن کی وفات کے بعد ہبہ کا دعویٰ کر دیا جاتا ہے، حالاں کہ شئے موہوب پر قبضہ کا کوئی ثبوت نہیں ہوتا، مقصد مال ہڑپ کر کے دوسروں کا حق مارنا ہوتا ہے، اسی طرح کبھی واہب اپنے بعض بیٹے بیٹیوں اور پوتوں کے نام مشترکہ طور پر کوئی شئے ہبہ کر دیتا ہے، مقصد صرف نفع رسانی ہوتا ہے۔ اب ان جیسی صورتوں میں ہبہ سے متعلق کئی سوالات پیدا ہو جاتے ہیں۔ اللہ کا کرم ہے کہ اکیڈمی نے اس کی طرف توجہ کی اور اپنے سمینار کا موضوع بنایا۔ انھیں سوالات کے جوابات اس بے بضاعت نے یہاں رقم کئے ہیں۔ اللہ سے دعا ہے کہ راہِ سداد کی توفیق دے آمین!

۱- ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے اور نہ ہونے سے متعلق فقہاء کرام کی دو رائیں ہیں:

(ا)......شئ موہوب کا مقسوم ہونا اُن چیزوں میں ضروری ہے، جن کی تقسیم ممکن ہو، اور جن چیزوں کی تقسیم ممکن نہیں، اُن میں شئے موہوب کا مقسوم ہونا ضروری نہیں، یہ خلفاء اربعہ اور احناف کا مسلک ہے۔ علامہ علاء الدین سمرقندیؒ ہبہ کے درست ہونے کی شرطوں کا ذکر کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

ومنها: أن تكون الهبة مقسومةً إذاكان يحتمل القسمة، وتجوزإذاكان مشاعًا لايحتمل القسمة۔ (تحفة الفقهاء، كتاب الهبة، شرائط الصحة: ۱۶۱/۲، ط: دار الكتب العلمية، بيروت، ۱۹۸۴ء)۔

دلائل:

۱- حضرت عائشہؓ فرماتی ہیں: ''إن ابابكرالصديق نحلها جدادعشرين وسقًامن ماله بالغابة، فلماحضرته الوفاة، قال: والله يابنية! مامن أحدمن الناس احب إلى غنى منك، ولاأعز الناس علي فقرامن بعدى منك، وإني كنت نحلتك جدادعشرين وسقا، فلوكنت جددتيه، أواحرزتيه كان لك، وانماهواليوم مال وارث، وإنماهماأخوك وأختاك، فاقتسموه على كتاب الله'' (شرح معاني الآثار، باب الرجل ينحل بعض بنيه دون بعض، حدیث نمبر: ۵۴۰۴، نیز دیکھئے: السنن الكبرى للبيهقي، باب شرط القبض في الهبة، حديث نمبر: ۱۲۲۹۸)۔

۲- حضرت عمرؓ کا قول ہے: ''مابال رجال ينحلون أولادهم نحلًا، فإذامات أحدهم قال: مالي وفي يدي، وإذامات هو، قال: نحلته ولدي، لانحلة إلاانحلة يحوزها الولد، أوالوالد'' (مصنف ابن ابي شيبة، من قال: لاتجوز الصدقة حتى تقبض، حدیث نمبر: ۲۰۴۹۵)۔

عقلی دلائل:

---

[1] جامعہ ام سلمہ، فردوس نگر، توپچانچی، دھنباد (جھارکھنڈ)۔

۱-''أن القبض شرط جواز ہذا العقد، والشیوع یمنع من القبض'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۲۱)
(قبضہ عقد ہبہ کے درست ہونے کے لیے شرط ہے، اور شئے موہوب کا غیر مقسوم ہونا قبضہ کے لیے مانع بنتا ہے)۔

۲-''أن القبض منصوص علیه، فیشترط کمال القبض، والمشاع لایقبله إلا بضم غیره إلیه، وذلك غیر موهوب'' (الجوہرۃ النیرۃ: ۲/۱۱)۔

۳-''ولأن فی تجویزہ إلزام الواهب شیئا لم یلتزمه، وهو مؤنة القسمة، وتجویز ذلك لایجوز لزیادة الضرر'' (العنایة شرح الهدایة: کتاب الهبة: ۷/۳۰)۔

(۲)......شئ موہوب کا مقسوم ہونا ہبہ کے درست ہونے کے لیے ضروری نہیں؛ بل کہ ہبہ مقسوم وغیر مقسوم دونوں میں درست ہے، اس کے قائلین میں حضرت امام شافعی، حضرت امام مالک اور حضرت امام احمد بن حنبل رحمہم اللہ ہیں۔ علامہ ابن قدامہؒ لکھتے ہیں:

''وتصح هبة المشاع، وبه قال مالك والشافعی، وسواء فی ذلك ماأمكن قسمته أولم یمكن''
(الشرح الکبیر: ۶/۲۶۱، نیز دیکھئے: الإنصاف، باب الهبة والعطیة: ۷/۹۹)۔

دلائل:

۱-''فإن طبن لكم عن شئ منه نفسا فكلوه هنیئا مریئا'' (سورۂ نساء: ۴)۔

۲-''عن عمیر بن سلمة الضمری عن البهزی: أن رسول الله صلی الله علیه وسلم خرج یرید مكة، وهو محرم، حتی إذا كان بالروحاء، إذا حمار وحشی عقیر، فذكر ذلك لرسول الله، فقال: دعوه، فإنه یوشك أن یأتی صاحبه، فجاء البهزی، وهو صاحبه إلی النبی ﷺ، فقال: یارسول الله! شأنكم بهذا الحمار، فأمر رسول الله أبابكر، فقسمه بین الرفاق ...'' (مؤطا امام مالک، باب مایجوز للمحرم أكله من الصید، حدیث نمبر: ۷۸۱، نیز دیکھئے: مسند احمد، حدیث نمبر: ۱۵۴۵۰، صحیح ابن حبان، کتاب الهبة، حدیث نمبر: ۵۱۱۱)۔

۳- جب ہوازن کے وفد نے اپنے اموال واولاد کا مطالبہ کیا تو اُس وقت آپ نے فرمایا: ''أما كان لی ولبنی عبد المطلب فهو لكم''
(مسند احمد، حدیث نمبر: ۶۷۲۹، نیز دیکھئے: نسائی، حدیث نمبر: ۲۶۸۸، السنن الکبریٰ للبیہقی، حدیث نمبر: ۱۸۵۳۶)۔

۴- ''لأنه یجوز بیعه، فجازت هبته كالذی لاینقسم'' (المجموع شرح المهذب، کتاب الهبات: ۱۵/۳۷۵)۔

دونوں آراء کی مصلحتیں:

جو حضرات اِس بات کے قائل ہیں کہ شئ موہوب کا مقسوم ہونا اُن چیزوں میں ضروری ہے، جن میں تقسیم ممکن ہو، دراصل اُن کے پیش نظر دو مصلحتیں ہیں:

(۱)...... ہبہ محض نفع رسائی کے لیے کیا جاتا ہے، اگر شئ وہوب تقسیم شدہ نہ ہوگی تو یہ نفع رسانی ممکن نہ ہو سکے گی؛ کیوں کہ کسی بھی چیز سے نفع اندوزی مکمل طور پر اُسی وقت ہو سکتی ہے، جب کہ وہ ملکیت میں ہو اور ملکیت میں کوئی چیز اُسی وقت آسکتی ہے، جب کہ وہ تقسیم شدہ ہو، کسی کی شرکت کے ساتھ اُس پر مکمل قبضہ نہیں ہو سکتا؛ اِس لیے شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے۔

(۲)...... اگر شئ موہوب مقسوم نہیں ہوگی تو اِس صورت میں واہب پر ایک دوسری ذمہ داری بڑھ جائے گی، چوں کہ واہب اِس غرض سے ہبہ کرتا ہے؛ تاکہ اُس کے سامان سے فائدہ اُٹھایا جائے، لہٰذا جن لوگوں کو وہ ہبہ کر رہا ہے، اُن کے درمیان شئے موہوب کو تقسیم کرنا پڑے گا، اور اِس میں کبھی تو مال خرچ کرنا پڑے گا اور کبھی وقت۔ اور دونوں صورتوں میں واہب کا نقصان ہے؛ لیکن اگر شئ موہوب مقسوم ہوگی تو اِن دونوں پریشانیوں سے واہب کو نجات مل جائے گی۔

جبکہ جو حضرات شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری نہیں سمجھتے، اُن کے نزدیک عقدِ ہبہ عقدِ بیع کی طرح ہے اور عقدِ بیع کے درست ہونے کے لیے شئ کا مقسوم ہونا ضروری نہیں؛ اِس لیے شئ موہوب کا مقسوم ہونا بھی ضروری نہیں۔

ترجیح:

دونوں آراء میں اِس بندہ کے نزدیک ترجیح قولِ اول کو ہے اور اُس کی وجہ درج ذیل ہے:

۱- خلفائے اربعہ اِسی کے قائل تھے اور خلفائے اربعہ کے سلسلہ میں خود حضور اکرم کا ارشادِ گرامی ہے:

علیکم بسنتی وسنة الخلفاء الراشدین المهدیین۔ (مشکل الآثار للطحاوی، حدیث نمبر: ۱۱۸۶)۔

۲- موجودہ دور میں اِس کی زیادہ ضرورت ہے؛ کیوں کہ اِس زمانہ میں لوگوں کے اندر سے ایثار کا جذبہ ختم ہو چکا ہے اور خود غرضی نے مکمل طور پر اپنی لپیٹ میں لے لیا ہے، اگر شئے مقسوم نہ ہوگی تو (دوسروں کی شرکت کی صورت میں) نزاع کا باعث ہے اور (عدمِ شرکت کی صورت میں) انتفاع میں کچھ نہ کچھ ضرور دشواری ہے اور یہ واہب کے مقصد کے خلاف ہے۔

۲- شئ موہوب اگر مشاع ہو تو دو صورتوں میں اُسے ہبہ کیا جا سکتا ہے:

الف- جن اشیاء کی منفعت تقسیم کرنے کی وجہ سے ختم ہو جاتی ہو، اُن اشیاء کو مشاع ہونے کے باوجود ہبہ کیا جا سکتا ہے۔

''(مشاع لایقسم) بأن لایبقی منتفعًا به بعد القسمة کالبیت الصغیر والحمام'' (کنز البیان، ص: ۱۶۶)۔

ب- اگر کل سامان کا ہبہ ایک (عقد کے) ساتھ ہوا اور قبضہ بھی ایک ساتھ ہو تو پھر یہ ہبہ بھی مشاع ہونے کے باوجود درست ہے، علامہ اوزجندیؒ لکھتے ہیں:

''... بخلاف مالو وهب من کبیرین وسلم إلیهما جملةً. فإن الهبة جائزة'' (الفتاوی الخانیة علی هامش الهندیة. فصل فی هبة المشاع: ۳/۲۷۰)۔

اب مختلف حیثیتوں والی چیزوں میں یہ غور کرنا چاہئے کہ اگر اُن کو تقسیم کر دیا گیا تو اُن کی منفعت باقی رہتی ہے یا ختم ہو جاتی ہے؟ مثلاً: کسی کی زمین سڑک کے کنارے ہے اور وہ ایسی ہے کہ تقسیم کرنے کی صورت میں اُس سے نفع نہیں حاصل کیا جا سکتا تو ظاہری بات ہے کہ یہاں ہبہ مشاعًا درست ہوگا؛ کیوں کہ یہ بھی چھوٹے گھر اور حمام کے مشابہ ہو گیا۔

لیکن اگر تقسیم کرنے کی صورت میں منفعت باقی رہتی ہے تو مشاعًا ہبہ درست ہونے کے لیے یا تو ہبہ ایک عقد میں اور قبضہ ایک ساتھ ہو یا پھر امام محمدؒ کے قول کو اختیار کیا جائے؛ کیوں کہ اُن کے نزدیک اِس طرح کے ہبہ کی گنجائش ہے، فتاویٰ بزازیہ میں ہے:

''وهب دارًا من رجلین لم یجز عندهما. خلافًا لمحمد'' (الفتاوی البزازیة علی هامش الهندیه: ۶/۲۲۲)۔

ایک گھر دو آدمیوں کو ہبہ کیا تو شیخین کے نزدیک درست نہیں، جب کہ امام محمدؒ کا (اِس میں) اختلاف ہے، (اُن کے نزدیک جائز ہے)۔

۳- سوال نمبر (۲) کے جواب میں یہ بات گزر چکی ہے کہ مشاعًا ہبہ درست ہونے کے لیے دو صورتیں جائز ہیں، اُن میں سے ایک یہ بھی ہے کہ ہبہ ایک عقد میں کیا جائے اور قبضہ بھی ایک ساتھ ہو، مذکورہ صورت میں جب کہ تقسیم پر راضی اور قبضہ میں اختلاف نہیں ہے تو یہ صورت بھی اِسی کے تحت داخل ہوگی اور ہبہ درست ہوگا، نیز فتاویٰ ہندیہ میں جواہر الأخلاطی کے حوالہ سے نقل کیا ہے:

''هبة المشاع فیما یحتمل القسمة من رجلین أو من جماعة صحیحة عندهما وفاسدة عند الإمام ولیست بباطلة''

(الفتاوی الهندیة، الباب الثانی فیما یجوز الهبة ومالا یجوز: ۴/۳۷۸)۔

تقسیم ہونے والی اشیاء کا دو آدمیوں یا جماعت کو ہبہ صاحبین کے نزدیک درست ہے، امام صاحب کے نزدیک فاسد ہے۔

۴- اِس سلسلہ میں فقہاء کرام کی دو رائیں ہیں:

(۱)...... ہبہ کے تمام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، اس کے قائلین میں حضرت امام ابوحنیفہ، حضرت امام شافعی اور حضرت امام احمد بن حنبل رحمہم اللہ ہیں۔ علامہ کاسانیؒ لکھتے ہیں:

''قال عامة العلماء: شرط، والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۲۵، فقه شافعی: الحاوی الکبیر: ۷/۵۳۵، نیز دیکھئے: جواہر العقود: ۱/۳۱۳، فقه حنبلی: المغنی، کتاب الهبة والعطية: ۱/۱۳۲۶، ط: بيت الأفكار الدولية، لبنان ۲۰۰۴ء)۔

البتہ حضرت امام احمد بن حنبلؒ سے ایک قول یہ بھی منقول ہے کہ مکیلی اور موزونی چیزوں کے علاوہ میں محض عقد ہی سے ہبہ لازم ہوجاتا ہے۔ علامہ مرداوی لکھتے ہیں:

''وعنه: تلزم في غير المكيل والموزون بمجرد الهبة'' (الإنصاف: ۷/۹۱، نیز دیکھئے: المبدع شرح المقنع: ۵/۲۴۸، الشرح الكبير لإبن قدامه ۶/۲۵۰)۔

دلائل:

۱- حضرت موسیٰ بن عقبہؒ فرماتے ہیں: ''أن رسول الله أهدىٰ للنجاشي أواق مسك، فقال لأم سلمة: إني قد أهديت للنجاشي أواق مسك، ولا أراه إلا قد مات قبل أن يصل إليه، فإن جاءتنا، وهبت لك كذا، فجائته، فوهب لها ولغيرها منه'' (معرفة السنن والآثار، باب السلم في المسك والعنبر، حديث نمبر: ۱۱۶۴۰)۔

اس حدیث کو نقل کرنے کے بعد حافظ ابن عبد البرؒ لکھتے ہیں:

''ولو كان الهبة والعطية تحتاز بالكلام لما رجع النبي في هبته ولا بديته، وكيف كان يتصرف في ذلك، وهو القائل: ليس لنا مثل السوء العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه'' (التمهيد: ۷/۲۴۴)۔

۲- حضرت عمرؓ کا قول ہے: ''الأنحال ميراث ما لم تقبض'' (السنن الكبرىٰ للبيهقي، باب شرط القبض في الهبة، حديث نمبر: ۱۲۳۰۲)

۳- حضرت نضر بن انسؓ فرماتے ہیں: ''نحلني أبي نصف داره، فقال أبو بردة: إن سرك أن تجوز ذلك، فأقبضه'' (مصنف ابن ابی شیبہ، باب من قال لا تجوز الصدقة حتی تقبض، حدیث نمبر: ۲۰۵۰۲)۔

۴- حضرت عثمان بن عفانؓ کا قول ہے: ''من نحل ولدًا له صغيرًا لم يبلغ أن يحوز نحله، فأعلن بها، وأشهد عليها، فهي جائزة، وإن وليها أبوه'' (السنن الكبرىٰ للبيهقي، باب يقبض الطفل أبوه، حديث نمبر: ۱۲۳۰۴)۔

۵- حضرت ابراہیم نخعیؒ فرماتے تھے: ''الهبة لا تجوز حتى تقبض'' (مصنف عبد الرزاق، باب الهبات، حديث نمبر: ۱۶۵۲۹)۔

۶- محمد بن نصر ابوعبداللہ مروزیؒ کہتے ہیں: ''قد اتفق أبوبكر وعمر وعثمان، وعليؓ على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة''

(التمہید، المبحث الحادی والثلاثون: ۷/۲۳۹، نیز دیکھئے: شرح الزرقانی، باب ما لا یجوز من العطیۃ: ۴/۵۷)۔

عقلی دلائل:

۱- ''لأنها عقد تبرع، فلو صحت بدون القبض لثبت للموهوب ولاية مطالبة الواهب بالتسليم، فتصير عقد ضمان'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۲۶)۔

۲- ہبہ کے انعقاد کے لیے قبضہ ضروری نہیں؛ بل کہ قول کافی ہے، اس کے قائل حضرت امام مالکؒ ہیں، علامہ ابن رشد مالکیؒ لکھتے ہیں: ''ينعقد بالقبول، ويجبر على القبض كالبيع'' (بداية المجتهد: ۲/۳۲۹، نیز دیکھئے: منح الجليل: ۸/۱۸۶، شرح ميارة: ۲/۲۱، حاشية الدسوقي:

۱۰۲/۴)۔

دلائل:

۱- ''أن الأصل فی العقود: أن لا قبض مشترط فی صحتها حتیٰ یقوم الدلیل علی اشتراط القبض''۔

۲- ہبہ بیع کی طرح ہے اور بیع کے درست ہونے کے لیے قبضہ ضروری نہیں؛ اس لیے ہبہ کے درست ہونے کے لیے بھی قبضہ ضروری نہیں۔

ترجیح:

اِس بندہ کے نزدیک ترجیح قول اول کو حاصل ہے اور اُس کی وجہ درج ذیل ہے:

۱- یہ ایک ایسا عقد ہے، جس کے مقابلہ میں کوئی عوض نہیں ہوتا اور جب عوض نہیں ہے تو ملکیت کو ثابت کرنے کے لیے قبضہ کے علاوہ کوئی دوسری شکل نہیں ہے۔

۲- ہبہ میں قبضہ کے شرط ہونے پر صحابہ کا اجماع ہے، اور اجماع صحابہ بلا خلاف حجت ہے، البتہ قبضہ کی شکلیں اشیاء کے اختلاف کے ساتھ بدل سکتی ہیں۔

۵- مذکورہ سوال دو اجزاء پر مشتمل ہے:

(۱)......اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہٗ نابالغ تھا اور واہب خود اُس کا گارجین تھا تو کیا واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا؟

(۲)......اگر بالغ ہونے کے بعد اُس نے اپنے قبضہ ہی میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اُس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا؟ یا بالغ ہونے کے بعد شئے موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا؟

ان دونوں اجزاء کے جوابات بالترتیب یہ ہیں:

(۱)......قبضہ کی دراصل دو شکلیں ہوتی ہیں:

(الف) بلاواسطہ (اصالۃً) قبضہ، بلاواسطہ قبضہ کے لیے صرف ایک شرط ہے، وہ یہ کہ قبضہ کرنے والا عاقل ہو۔

ملک العلماء علامہ کاسانیؒ فرماتے ہیں: ''وشرط جوازه [أی: جواز القبض بطریق الأصالة] العقل فقط''

(بلاواسطہ قبضہ کے جائز ہونے کے لیے صرف عقل شرط ہے)۔

چنانچہ عقل مند بچہ اگر شئے موہوب پر قبضہ کرلے تو یہ بالکل درست ہے:

''فیجوز قبض الصبی العاقل ماوهب له'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۸۰)۔

(ب) بواسطہ (نیابتاً) قبضہ: دو امور اِس سے متعلق ہوتے ہیں:

۱- پہلے امر کا تعلق قابض سے ہے، یعنی اگر کوئی ہبہ پر نیابتاً قبضہ کرنا چاہے تو اُس کے لیے دو شرطیں ہیں:

(الف)......موہوب لہٗ پر ولایت بالجبر (ایسی ولایت، جو کم عقلی اور کم فہمی کی وجہ سے تصرف سے روک دے) حاصل ہو۔

(ب)......ولایت بالجبر حاصل نہ ہونے کی صورت میں موہوب لہٗ اُس کے زیر پرورش رہتا ہو، علامہ کاسانیؒ لکھتے ہیں:

''وشرط جوازه [أی: جواز القبض للصبی] الولیة بالحجر، والعیلة عند عدم الولایة'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۸۰)۔

(بچہ کے لیے قبضہ کے جائز ہونے کے لیے ولایت بالجبر اور ولایت بالجبر نہ ہونے کی صورت میں پرورش و پرداخت شرط ہے)۔

۲- دوسرے امر کا تعلق نفسِ قبضہ سے ہے، وہ یہ کہ موجودہ قبضہ ہی قبضۂ ہبہ کے قائم مقام ہوجاتا ہے۔ علامہ کاسائیؒ رقم طراز ہیں:

''أن القبض الموجود فی الهبة ینوب عن قبض الهبة'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۸۱)۔

ہبہ میں موجود قبضہ قبضۂ ہبہ کے قائم مقام ہوتا ہے۔

مذکورہ وضاحت سے ہمیں یہ باتیں معلوم ہوئیں کہ:

۱- بلاواسطہ قبضہ کے لیے عاقل ہونا شرط ہے۔

۲- بواسطہ قبضہ کے لیے ولایت والجبر یا زیر پرورش ہونا شرط ہے۔

۳- بواسطہ قبضہ کی صورت میں موجودہ قبضہ کافی ہوتا ہے۔

لہٰذا اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہٗ نابالغ تھا اور واہب خود اُس کا گارجین تھا تو واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا، ازسرنو قبضہ کی ضرورت نہیں اور یہ قبضہ عقد کے ساتھ ہی مکمل ہوجائے گا؛ البتہ شئ موہوب مجہول نہ ہونا چاہئے۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد) لو الموهوب معلومًا، وکان فی یده، أو ید مودعه'' (کنزالبیان، ص: ۱۶۶)۔

(۲)...... ہبہ کی تکمیل کے لیے شئ موہوب پر قبضہ عام علماء کے نزدیک شرط ہے (جیسا کہ سوال نمبر ۴ میں آچکا ہے) اور یہ بات بھی آچکی ہے کہ قبضہ کی دو صورتیں ہوتی ہیں، ایک اصالۃً قبضہ اور دوسرا نیابتًا قبضہ۔ نیابتًا قبضہ کی اجازت وہاں ہوتی ہے، جہاں اصل یا تو قبضہ نہ کرسکتا ہو یا اُس نے کسی کو اپنی طرف سے قبضہ کرنے کی اجازت دے دی ہو؛ لیکن جہاں یہ دونوں باتیں نہ پائی جاتی ہوں، وہاں نیابتًا قبضہ کی اجازت نہ ہوگی۔

بچہ جب بالغ ہوجاتا ہے تو اُس کی حیثیت بھی بدل جاتی ہے، وہ احکامِ شریعت کا پابند بن جاتا ہے اور اُسے اُن تمام چیزوں پر تصرف کرنے کا حق حاصل ہوجاتا ہے، جن پر ابھی تک تصرف کی اجازت نہ تھی، بالغ ہونے کے بعد بچہ کی اِس حیثیت کی تبدیلی کا اندازہ اِس سے ہوسکتا ہے کہ اگر باپ ایک کپڑا خرید ے اور اُس سے لباس قطع کرنے کے بعد پہلے سے موجود عیب پر مطلع ہو تو نقصان کی بھرپائی کے لیے یہ دیکھا جائے گا کہ لباس کس کے لیے قطع کیا تھا؟ اگر چھوٹے بچہ کے لیے تھا تو رجوع بالنقصان نہیں کرسکتا ہے؛ لیکن اگر بڑے بچہ کے لیے تھا تو رجوع بالنقصان کرسکتا ہے، اِس کی وجہ بتلاتے ہوئے علامہ مرغینانیؒ فرماتے ہیں:

''لأن التملیك حصل فی الأول قبل الخیاطة، وفی الثانی بعده بالتسلیم إلیه'' (الهدایه: ۵/۴۱، ط: ادارة القرآن والعلوم الإسلامیه، کراچی)۔

اِس لیے کہ پہلی صورت میں تملیک سلائی کرنے سے پہلے حاصل ہوئی، جب کہ دوسری صورت میں اُس کے سپرد کرنے کے بعد۔

اِس سے معلوم ہوا کہ بلوغ سے پہلے اور بلوغ کے بعد کی حیثیت میں فرق ہوتا ہے، لہٰذا بچہ کے بالغ ہونے کے بعد گارجین کا سابق قبضہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی نہیں؛ بل کہ اُس کا قبضہ ضروری ہے۔ علامہ ابوالولید ابراہیم بن محمد بن شحنہؒ لکھتے ہیں:

''فلو بالغًا یشترط قبضه، ولو فی عیاله'' (لسان الحکام فی معرفة الأحکام، الفصل التاسع عشر فی الهبة، ص: ۳۲۴، نیز دیکھئے: رد المحتار، کتاب الهبة: ۸/۴۹۹، ط: دارعالم الکتب، ریاض، ۲۰۰۳ء)۔

اگر بالغ ہے تو اُس کا قبضہ ضروری ہے، اگرچہ کہ وہ اُس کے عیال میں ہو، واللہ اعلم بالصواب۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق چند اہم مسائل

مولانا رمضان علی فرقانی

شریعت نے لوگوں کو بعض معاملات میں اختیارات دیئے ہیں جن کو استعمال کرنے کا انہیں پورا اختیار ہے، انہیں اختیارات میں سے ہبہ بھی ہے، جب کوئی شخص اپنی کسی چیز کا بلاعوض کسی آدمی کو مالک بنادے اور وہ اس پر قبضہ بھی کرلے تو شریعت میں اس کو ہبہ کہتے ہیں۔ ہبہ عقد غیر لازم ہے جس کو واپس لیا جاسکتا ہے لیکن شریعت نے ہبہ واپس لینے کو پسند نہیں کیا ہے اور ہبہ واپس لینے والے کی مذمت بیان کی ہے۔ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ہبہ کی ترغیب دیتے ہوئے فرمایا کہ آپس میں ایک دوسرے کو تحفے دو، ہبہ کرو کیونکہ اس سے آپسی محبت میں اضافہ ہوتا ہے۔ "تہادوا تحابوا" (رواہ البخاری فی کتابہ المفرد فی الادب)۔

ہبہ کے کچھ شرعی اصول وضوابط ہیں، جن کے بغیر ہبہ درست نہیں ہوتا ہے۔ احناف کے نزدیک ہبہ کے درست ہونے کے لیے شئے موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے، ہبہ مشاع (مشترک غیر منقسم حصہ) درست نہیں ہے، جب کہ موجودہ دور میں کچھ لوگ اپنے رشتہ داروں کو تقسیم کئے بغیر کوئی جائیداد ہبہ کردیتے ہیں، اور ہبہ کردہ شئے کی تقسیم کے سلسلے میں موہوب لہم کے درمیان کوئی نزاع بھی نہیں ہوتی، یہ رواج عام ہوتا جارہا ہے اس لیے لوگوں کو اس سلسلہ میں الجھن محسوس ہورہی ہے کہ آیا شرعاً یہ صورت جائز ہے یا نہیں؟ اس لیے اس سلسلے میں بعض امور کو ان کے حل کے ساتھ ذیل میں پیش کرنے کی کوشش کی جارہی ہے۔

۱- فقہاء احناف کے مذاہب، دلائل اور نقاط نظر:

منفعت کے اعتبار سے چیزوں کی دو قسمیں ہیں: (۱) قابل تقسیم (۲) نا قابل تقسیم

نا قابل تقسیم کا مطلب یہ ہے کہ شئ موہوب اس قابل نہ ہو کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت سے فائدہ حاصل کیا جائے جیسا کہ مکان کی سیڑھی، چھوٹا غسل خانہ، دال دلنے کی چکی وغیرہ، ایسی چیزوں میں بالاتفاق ہبہ مشاع درست ہے، صحت ہبہ اور ثبوت ملک کے لیے ان کا مقسوم ہونا ضروری نہیں ہے۔

"أما اذا لم يبق منتفعا به ذلك النوع من الانتفاء مثل الحمام الصغير والبيت الصغير اذا قسم فانه تجوز هبته قبل القسمة اتفاقا... وأجمعوا على أنه اذا وهب مالا يحتمل القسمة فانه يجوز. ولا يريدون بقولهم: لا يحتمل القسمة أنه لايحتمل التجزئ فى نفسه. لانه ما من شي فى الدنيا إلا ويحتمل التجزئ فى نفسه وانما يريدون بقولهم: لا يحتمل القسمة ان المنفعة تفوت أصلا بالقسمة والتجزئ كما فى العبد متى قسم وجزئ تفوت المنفعة أصلا أو تفوت جنس المنفعة كما فى الحمام والبيت الصغير إلى هنا لفظ خواهر زاده... الخ" (حاشية الشيخ الشلبي على التبيين، كتاب الهبة ۶/۵۲)۔

قابل تقسیم کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ کی جانے والی چیز اس قابل ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے، جیسے کھیت، باغ، بڑا مکان وغیرہ۔

احناف کے نزدیک جو چیزیں قابل تقسیم ہوں ان میں ہبہ مشاع درست نہیں ہے جب تک کہ ان کو تقسیم نہ کردی جائیں۔ امام مالکؒ، امام شافعیؒ، امام احمدؒ اور امام ابوثورؒ کے نزدیک بغیر تقسیم کے بھی ہبہ مشاع درست ہے۔

"واختلفوا من هذا الباب فى جواز هبة المشاع غير المقسوم، فقال مالك والشافعي واحمد وابو ثور: تصح، وقال ابوحنيفة: لاتصح" (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

"ومنها: ان يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما ينقسم، وتجوز فيما لايقسم كالعبد والحمام والدن ونحوها، وهذا عندنا، وعند الشافعي رحمه الله ليس بشرط اوتجوز هبة المشاع فيما يقسم و فيما لايقسم عنده" (بدائع

الصنائع: کتاب الهبة، حکم المشاع ۱۲۰/۵)۔

''وان یکون الموهوب مقسوما إذا کان مما یحتمل القسمة وأن یکون الموهوب متمیزا عن غیر الموهوب کذا في النهایة'' (فتاوی عالمگیری: کتاب الهبة، الباب الاول ۳۷۴/۴)۔

احناف کے نزدیک قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع کے جواز وعدم جواز میں تدریجی تفصیل ہے جو مندرجہ ذیل ہے:

اگر طرفین یعنی واہب (ہبہ کرنے والا) اور موہوب لہ (جس کو ہبہ کیا جارہا ہے) دونوں طرف سے شیوع یعنی شرکت پائی جائے یعنی جب ہبہ کرنے والے دو شخص یا اس سے زائد ہوں اور موہوب لہ بھی دو یا اس سے زائد ہوں تو اس وقت بالاجماع ہبہ جائز نہیں ہوگا، صرف واہب میں مشاع پایا جائے تو یہ ہبہ بالاجماع جائز ہے، مثلاً اگر دو آدمیوں نے کسی ایک شخص کو بڑا مکان یا کوئی دوسری قابل تقسیم چیز ہبہ کی، تو بالاجماع یہ ہبہ درست ہوگا، کیونکہ یہاں صرف واہب میں شیوع (شرکت) موجود ہے اس لیے کہ ہبہ کرنے والے دو شخص ہیں، موہوب لہ میں کسی قسم کا شیوع نہیں ہے کیونکہ وہ تنہا ہے۔

''والشیوع من الطرفین فیما یحتمل القسمة مانع من جواز الهبة بالاجماع... إذا وهب اثنان من رجل دارا فانه یصح بالاجماع کذا في المضمرات'' (فتاوی هندیه: کتاب الهبة، الباب الثاني ۳۷۸/۴)۔

''وإن وهب اثنان اثنین شیئا مما ینقسم لم یصح في قیاس قولهم. لأن کل واحد من المتهبین قد وهب له جزء مشاع'' (المغني مع الشرح الکبیر: کتاب الهبة/بیان ما یحصل به القبض في غیر المنقول ۲۵۴/۶)۔

محض موہوب لہ کی طرف سے شیوع پایا جائے تو اس میں اختلاف ہے، امام ابوحنیفہ رحمہ اللہ کے نزدیک ہبہ جائز نہیں ہوگا، صاحبین کے نزدیک یہ ہبہ درست ہوجائے گا۔

''وأما الشیوع من طرف الموهوب له فمانع من جواز الهبة عند أبي حنیفة رحمه الله تعالی خلافا لهما کذا في الذخیرة'' (فتاوی هندیه: کتاب الهبة، الباب الثاني ۳۷۸/۴)۔

علامہ کاسانی رحمہ اللہ نے اس موضوع پر تفصیل سے بحث کی ہے جس کا مطلب وخلاصہ یہ ہے کہ:

امام ابوحنیفہ رحمۃ اللہ علیہ قبضہ کے وقت شیوع (شرکت) کا اعتبار کرتے ہیں، اس لیے اگر کسی نے بغیر تقسیم کے کوئی مشاع چیز ہبہ کردی تو یہ ہبہ جائز نہیں ہوگا، کیونکہ قبضہ کے وقت شیوع پایا گیا۔

صاحبین عقد اور قبضہ دونوں میں ایک ساتھ شیوع کا اعتبار کرتے ہیں، یعنی عقد اور قبضہ دونوں کے وقت شیوع ہے تو قبضہ درست نہیں ہوگا اور اگر ان دونوں میں سے کسی ایک میں شیوع پایا جائے تو صاحبین کے نزدیک ہبہ جائز ہوگا۔ اگر کسی شخص نے کوئی بڑا مکان دو آدمیوں کو ہبہ کیا اور ان دونوں نے اس پر قبضہ بھی کرلیا تو امام ابوحنیفہ رحمہ اللہ تعالیٰ کے نزدیک یہ ہبہ جائز نہیں ہوگا، کیونکہ قبضہ کے وقت شیاع پایا گیا، یعنی امام صاحب کے نزدیک پورے مکان میں سے آدھے حصہ کا مالک ان دونوں میں سے ایک شخص ہے، اور دوسرے نصف کا مالک دوسرا شخص، فی الحال دونوں کا حصہ مشترک ہے، علیحدہ کرکے کسی کو قابض نہیں کیا گیا، لہذا مشاع ہونے کی وجہ سے یہ ہبہ جائز نہیں ہوا۔ صاحبین کے نزدیک یہ ہبہ درست ہے۔

صاحبین کے نزدیک موہوب لہ میں سے ہر ایک پورے مکان کا مالک ہے نہ کہ آدھے آدھے حصہ کا، ایسی صورت میں صاحبین کے نزدیک قبضہ کے وقت شیاع نہیں پایا گیا، اس لیے ان کے نزدیک یہ ہبہ جائز ہوا۔

صاحبین کے نزدیک جواز کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ میں صیغہ ایجاب پر عمل کیا جائے گا اور صیغہ ایجاب ''وهبت هذه الدار کلها'' ہے، جو اس بات کی دلیل ہے کہ واہب نے پورا مکان ہبہ کیا ہے نہ کہ آدھا آدھا کر کے دونوں کو، کیونکہ یہ تفریق ہے اور صیغہ ایجاب اس پر دلالت نہیں کررہا ہے۔ چونکہ پورے مکان پر دونوں کا حق برابر ہے اس لیے تقسیم کے بعد ہی اپنے اپنے حصوں پر ان کی ملکیت ثابت ہوگی، جیسا کہ دو بھائی کسی میراث میں برابر کے مستحق ہوں، تقسیم سے پہلے میراث میں مکمل طور پر ان کا حق ہے، لیکن تقسیم کے بعد ہی دونوں آدھے آدھے حصہ کے مالک ہوں گے۔ یہی مسئلہ یہاں پر ہے۔

اگر دو آدمیوں نے کوئی قابل تقسیم چیز کسی ایک شخص کو ہبہ کی تو یہ ہبہ سب کے نزدیک جائز ہوگا، امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک جواز اس وجہ سے ہے کہ قبضہ کے

وقت شیوع موجود نہیں ہے کیونکہ موہوب لہ تنہا ہے، صاحبین کے نزدیک اس لیے جائز ہے کہ صرف عقد کے وقت شیوع پایا جارہا ہے کیونکہ واہب دو آدمی ہیں، قبضہ کے وقت شیوع نہیں ہے کیونکہ موہوب لہ ایک ہی شخص ہے۔ عقد اور قبضہ دونوں میں شیوع ہو تو صاحبین کے نزدیک ہبہ درست نہیں ہوگا۔

''ولو وهب شيأ ينقسم من رجلين كالدار والدراهم والدنانير ونحوها و قبضاه لم يجز عند أبي حنيفة وجاز عند ابي يوسف ومحمد... فأبوحنيفة يعتبر الشيوع عند القبض وهما يعتبرانه عند العقد والقبض جميعا فلم يجوز أبوحنيفة هبة الواحد من اثنين لوجود الشياء وقت القبض، وهما جوزاها لأنه لم يوجد الشياء فى الحالين بل وجد أحدهما دون الآخر، وجوزوا هبة الاثنين من واحد۔ أما ابوحنيفة رحمه الله فلعدم الشيوع فى وقت القبض. وأما هما فلانعدامه فى الحالين لأنه وجد عند العقد ولم يوجد عند القبض۔ ومدار الخلاف بينهم على حرف وهو أن هبة الدار من رجلين تمليك كل الدار جملة أو تمليك من أحدهما والنصف من الاخر فعند ابي حنفة تمليك النصف من أحدهما والنصف من الآخر فيكون۔ هبة المشاع فيما ينقسم كانه افرد تمليك كل نصف من كل واحد منهما بعقد على حدة، وعندهما هى تمليك الكل منهما لا تمليك النصف من هذا والنصف من ذلك فلا يكون تمليك الشائع فيجوز۔

وجه قولهما: أن العمل بموجب الصيغة هو الأصل، وذلک فيما قلنا، لأن قوله: وهبت هذه الدار كلها هبة كل الدار جملة منهما لا هبة النصف من أحدهما والنصف من الآخر، لان ذلک توزيع وتفريق واللفظ لا يدل عليه، ولا يجوز العدول عن موجب اللفظ لغة إلا لضرورة الصحة، وفى العدول عن ظاهر الصيغة ههنا فساد العقد بسبب الشيوع فوجب العمل بظاهر الصيغة وهو تمليک الكل منهما، وموجب التمليک منها ثبوت الملک لهما فى الكل، وإنما يثبت الملک لكل واحد منهما فى النصف عند الانقسام ضرورة المزاحمة واستوائهما فى الاستحقاق إذ ليس كل واحد منهما أولى من الأخرة لدخول كل واحد منهما فى العقد على السواء كالأخوين فى الميراث عند الاستواء فى الدرجة أن الميراث يكون بينهما نصفين، وان كان سبب الاستحقاق فى حق كل واحد منهما على الكمال حتى لو انفرد احدهما يستحق كل المال وإذا جائت المزاحمة مع المساواة فى الاستحقاق يثبت عند انقسام الميراث فى النصف'' (بدائع الصنائع: كتاب الهبة، لووهب شيئا ينقسم بين رجلين ۵ / ۱۷۳)۔

جن صورتوں میں احناف کے نزدیک ہبہ مشاع جائز نہیں، ان کے دلائل اور مصالح مندرجہ ذیل ہیں:

دلائل اور مصالح:

پہلی دلیل: ......احناف کی دلیل یہ ہے کہ بغیر قبضہ کے ہبہ مکمل نہیں ہوتا، کیونکہ ہبہ میں قبضہ نص سے ثابت ہے، اس لیے اس کی رعایت ضروری ہے، اور مشاع چیزوں میں قبضہ تام نہیں پایا جاتا اس لیے ہبہ مشاع درست نہیں ہے۔ دراصل بات یہ ہے کہ جملہ عقود کی طرح ہبہ بھی ایک عقد ہے جو ایجاب وقبول سے منعقد ہوتا ہے، اس لیے بعض فقہاء کے نزدیک ایجاب وقبول دونوں ہبہ کے رکن ہیں، چنانچہ ہدایہ میں ہے:

''الهبة عقد مشروع... وتصح بالايجاب والقبول والقبض أما الايجاب والقبول فلأنه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول والقبض لابد منه لثبوت الملك'' (هدايه: كتاب الهبة)۔

''واعلم أن صاحب الكافى وصاحب الكفاية سلكا ههنا مسلكا آخر فقالا: وركنها الايجاب والقبول لأنها عقد وقيام العقد بالإيجاب والقبول، لأن ملك الانسان لاينتقل الى الغير بدون تمليكه وإلزام الملك على

الغیر لایکون بدون قبوله'' (تکملہ فتح القدیر: کتاب الھبة ۴۸۰/۷)۔

''وقال صاحب التحفة رکنها الایجاب والقبول ووجهه ان الهبة عقد والعقد هو الایجاب والقبول'' (تکملہ فتح القدیر: کتاب الھبة ۴۸۰/۷)۔

لیکن بعض فقہاء کرام کے نزدیک ہبہ کا رکن صرف ایجاب ہے، اس لیے اگر کسی شخص نے یہ قسم کھائی کہ وہ ہبہ نہیں کرے گا، پھر اس نے کوئی چیز ہبہ کر دی اور موہوب لہ نے وہ چیز قبول نہیں کی، تو اس صورت میں ہبہ کرنے والا حانث ہو جائے گا، یعنی اس کو قسم کا کفارہ دینا ہوگا۔

علامہ کاسانیؒ نے فرمایا کہ:

''أما رکن الهبة: فهو الایجاب من للواهب، فأما القبول من الموهوب له فلیس برکن استحسانا. والقیاس أن یکون رکنا وهو قول زفر'' (بدائع الصنائع: کتاب الھبة ۱۶۲/۵)۔

(ہبہ کا رکن واہب کی جانب سے ایجاب ہے۔ موہوب لہ کا قبول، استحسانا رکن نہیں ہے حالانکہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ وہ بھی رکن ہو، یہی قول امام زفرؒ کا ہے)۔

ہبہ کا رکن محض واہب کا ایجاب ہو، یا ایجاب اور قبول دونوں رکن ہوں، دونوں صورتوں میں ہبہ درست ہو جائے گا، لیکن شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت اس وقت ثابت ہوگی جب موہوب لہ اس پر قابض ہو جائے، قابل تقسیم چیز میں قبضہ اس کی تقسیم کے بعد ہوگا۔ اس سے اندازہ ہوتا ہے کہ ثبوت ملک اور عدم ثبوت ملک کو ہی فقہاء جواز ہبہ اور عدم جواز سے تعبیر کرتے ہیں جیسا کہ پہلے گذر چکا ورنہ ایجاب وقبول کے بعد اس کے صحیح ہونے کے باوجود اس کے عدم جواز کا چہ معنی دارد؟ چنانچہ علامہ ابن نجیم رقمطراز ہیں:

''علم ان قوله تصح فی محوز مقسوم معناه أنها تملك بهذه الشروط لا أن الصحة متوقفة علی القسمة لأنه لو وهب شائعا یقسم تصح الهبة من غیر ملك، ولهذا لو قبضه مقسوما ملكه، ولو كان شرطا لصحة لاحتیج إلی تجدید العقد كما لایخفی'' (البحر الرائق: کتاب الھبة ۴۸۸/۷)۔

''وهبة المشاع فیما یحتمل القسمة من رجلین أو من جماعة عندهما صحیحة، وعند أبی حنیفة: فاسدة ولیست بباطلة، حتی یفید الملك عند القبض'' (التاتارخانیة للشیخ فرید الدین: کتاب الھبة، الفصل الثانی ۲۲۴/۱۴ برقم ۲۱۵۲۹)۔

احناف کے نزدیک ہبہ میں چیزوں کے مقسوم ہونے کی اہم دلیل احادیث مبارکہ ہیں جو ذیل میں ہیں:

۱- رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ''لاتجوز الهبة إلا مقبوضة'' یعنی صرف قبضہ شدہ چیزوں میں ہبہ جائز ہے۔ (مصنف عبدالرزاق: باب الھبات)۔

۲- ''اخبرنا سفیان الثوری عن منصور عن ابراهیم قال: لاتجوز الهبة حتی تقبض والصدقة تجوز قبل أن تقبض'' (مصنف عبدالرزاق: باب الھبات ۱۰۷/۹- برقم ۱۶۵۲۹) (قبضہ سے پہلے ہبہ جائز نہیں ہے اور صدقہ قبضہ سے قبل جائز ہے)۔

اس حدیث میں ملکیت کی نفی کی گئی ہے، اس لیے کہ قبضہ کے بغیر تو ہبہ جائز ہے جیسا کہ پہلے گذر چکا۔

ولنا قوله علیه الصلوة والسلام: لاتجوز الهبة إلا مقبوضة والمراد نفي الملك لأن الجواز بدونه ثابت (ہدایہ: کتاب الھبة)

۳- حضرت ابوبکرؓ حضرت عائشہؓ سے فرماتے تھے: ''وانی کنت نحلتك جاد عشرین وسقا فلو کنت جددتیه واحترتیه کان ذلك، وانما هو الیوم ما ل وارث وإنما هما أخواك وأختاك فاقتسموه علی کتاب الله'' (الموطا للامام مالك: کتاب الاقضیة، مالایجوز من النحل/۳۱۴)۔

۴- ''ان عمر بن الخطاب قال: ما بال رجال ینحلون أبنائهم نحلا ثم یمسکونها فإن مات ابن أحد قال: مالی بیدی، لم أعطه أحدا وإن مات هو قال: هو لابنی قدكنت أعطیته إیاه من نحل نحلته فلم یخبرها الذی نحلها حتی یکون ان مات یورثته فهی باطل'' (الموطا للامام مالك: کتاب الاقضیة، مالایجوز من النحل/۳۱۴)۔

مذکورہ بالا احادیث سے معلوم ہوا کہ ہبہ میں قبضہ ضروری ہے، اس کے بغیر ملکیت ثابت نہیں ہوگی، اسی لیے حضرت ابوبکر صدیقؓ نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا: ''فلو کنت جددیته واحتزتیه کان ذلك، وانما هو الیوم مال وارث'' (یعنی اے صاحبزادی! اگر شے موہوب پر تمہارا قبضہ ہوتا تو اس پر تمہاری ملکیت ہوجاتی، قبضہ نہ کرنے کی وجہ سے آج وہ وارث کا مال ہے)۔

جب ہبہ میں قبضہ منصوص علیہ ہے تو احناف کے نزدیک، ہبہ میں مکمل طور پر اس کا پایا جانا شرط ہے جیسا کہ نماز میں استقبال قبلہ شرط ہے، اگر کسی نے حطیم کی طرف منہ کرکے نماز پڑھ لی تو اس کی نماز نہیں ہوگی جب کہ حدیث سے یہ بات ثابت ہے کہ حطیم کعبۃ اللہ کا جزو ہے۔ نماز کے عدم جواز کی وجہ یہی ہے کہ نماز میں استقبال قبلہ منصوص علیہ ہے، اس لیے اس کا بطور کمال پایا جانا ضروری ہے، اس لیے استقبال قبلہ کی طرح نص کی رعایت ہبہ میں بھی کی جائے گی، پھر یہ کہ حدیث میں مطلق قبضہ کا ذکر ہے جو کامل قبضہ پر دلالت کرتا ہے، کامل قبضہ کا مطلب ہے کہ شئ موہوب مکمل طور پر موہوب لہ کے تصرف وقبضہ میں ہو، اور ہبہ مشاع میں کامل قبضہ نہیں پایا جاتا، کیونکہ مشاع میں من وجہ موہوب لہ کا قبضہ ہوتا اور من وجہ اس کے شریک کا، پورے طور پر قبضہ اسی وقت ہوسکتا ہے جب کہ اس کا حصہ تقسیم کرکے علیحدہ کردیا جائے، اس لیے احناف کے نزدیک شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے۔ امام زیلعی فرماتے ہیں:

''ولنا أن القبض منصوص علیه فی الهبة فیشرط کماله والمشاع لایقبله إلا بضم غیره إلیه وذلك غیر موهوب'' (نصب الرأیة: کتاب الهبة ۴/۳۰۲)۔

دوسری دلیل:...... ہبہ میں مشاع چیزوں کی تقسیم، صحابہ کرام وخلفاء راشدین کے اجماع سے ثابت ہے، اس لیے اس کو نظر انداز نہیں کیا جاسکتا۔

''ولنا: اجماع الصحابة رضی الله عنهم فانه روی ان سیدنا ابابکر رضی الله عنه قال فی مرض موته لسیدتنا عائشة رضی الله عنها: ان احب الناس إلی غنی أنت وأعزهم علي فقرا أنت، وانی کنت نحلتك جداد عشرین وسقا من مالی بالعالیة وانك لم تکونی قبضتیه ولا جذیتیه وانما هو الیوم مال الوارث۔ اعتبر سیدنا الصدیق رضی الله عنه القبض والقیمة فی الهبة لثبوت الملك، لان الحیازة فی اللغة جمع الشئ المفرق فی حیز، وهذا معنی القسمة لان الانصباء الشائعة قبل القسمة کانت متفرقة والقسمة تجمع کل نصیب فی حیز...وروی عن سیدنا علی رضی الله انه قال ـ ''من وهب ثلث کذا او ربع کذا لایجوز مالم یقاسم'' وکل ذلك بمحضر من اصحاب رسول الله صلی الله علیه وسلم ولم ینقل انه انکر علیهم منکر فیکون اجماعا'' (بدائع الصنائع: کتاب الهبة، حکم المشاع ۵/۱۲۱)۔

''ولنا أن الخلفاء الراشدین وغیرهم من الصحابة رضی الله تعالی عنهم شرطوا القسمة لصحة الهبة''

(تبیین الحقائق: کتاب الهبة ۶/۵۳ مکتبه دار الکتب العلمیة، بیروت)۔

تیسری دلیل: ہبہ عقد تبرع ہے، جس کے مکمل ہونے کے بعد واہب رجوع کرسکتا ہے، مشاع چیزوں میں اگر بغیر تقسیم کے ہبہ کو جائز قرار دیا جائے تو موہوب لہ کو یہ حق ہوگا کہ واہب سے وہ تقسیم کا مطالبہ کرے، تو اس وقت واہب پر تقسیم کی ذمہ داری اور خرچ، اور شئ موہوب کی سپردگی لازم ہوگی، حالانکہ یہ چیزیں اس پر لازم نہیں ہیں، کیونکہ عقد تبرع میں کوئی چیز لازم نہیں ہوتی، چنانچہ ہدایہ اور دیگر کتب میں اس کی وضاحت موجود ہے۔

''ولأن فی تجویزه إلزامه شیا لم یلتزمه وهو مؤنة القسمة'' (هدایه: کتاب الهبة)۔

شوافع کا مذہب:

شوافع کے نزدیک جملہ بیوع کی طرح ہبہ بھی ایک بیع ہے جس میں ایک آدمی کسی دوسرے شخص کو اپنی کسی چیز کا مالک بناتا ہے، اس لیے ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے ایجاب وقبول شرط ہے، چونکہ ہبہ عقد تملیک ہے اس لیے اعیان میں سے جس کی بیع جائز ہے اس کا ہبہ بھی جائز ہے اور جن چیزوں میں ہبہ جائز ہے ان میں ہبہ مشاع بھی جائز ہے۔ یہی قول امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبل کا ہے۔

''واختلفوا من هذا الباب فی جواز هبة المشاع غیر المقسوم فقال مالك والشافعی و أحمد وأبو ثور: تصح''

(بدایة المجتهد للعلامة ابن رشد ۲/۲۴۷ مکتبه دار الفکر)۔

''قال المصنف رحمه الله تعالیٰ فصل: وما جاز بیعه من الأعیان جاز هبته، لأنه عقد یقصد به ملك العین فملك به ما یملك بالبیع وماجاز هبته جازهبة جزء منه مشاع لماروی عمربن سلمة الضمری أن رسول الله صلی الله علیه وسلم خرج من المدینة حتی أتی الروحاء فاذا حمار عقیر، فقیل: یا رسول الله! هذا حمار عقیر فقال: دعوه فانه سیطلبه صاحبه، فجاء رجل من فهر فقال یا رسول الله! إنی اصبت هذا فشأنکم به، فأمر النبی أبا بکر بقسم لحمه بین الرفاق، ولأن القصد منه التملیك والمشاع کالمقسوم فی ذلك'' (کتاب المجموع شرح المهذب للشیرازی ۱۶/۲۵۱ مکتبه دار احیاء التراث العربی، بیروت۔ لبنان)۔

دلائل ومصالح:

پہلی دلیل:...... شوافع نے ہبہ مشاع کے جواز کے لیے اولاً حدیث مبارک کو بطور حجت پیش کیا ہے جو مندرجہ ذیل ہے:

''وماجاز هبته جازجزء منه مشاع لماروی عمربن سلمة الضمری أن رسول الله ﷺ خرج من المدینة حتی أتی الروحاء فاذا حمار(وحش) عقیرفقیل: یا رسول الله! هذا حمار(وحش) عقیر فقال: دعوه فانه سیطلبه صاحبه، فجاء رجل من فهر فقال یا رسول الله! انی أصبت هذا فشأنکم به، فامر النبی ابا بکر بقسم لحمه بین الرفاق''۔

(کتاب المجموع شرح المهذب للشیرازی ۱۶/۲۵۱)۔

شوافع کے نزدیک جس کا ہبہ جائز ہے اس کا مشاع بھی جائز ہے، اس لیے کہ عمر بن سلمہ ضمری سے مروی ہے کہ رسول اللہ ﷺ مدینہ سے نکلے تو ایک زخمی جنگلی گدھا کو دیکھا، آپ سے کہا گیا: یارسول اللہ! یہ زخمی جنگلی گدھا ہے، آپ نے فرمایا اس کو چھوڑ دو، جس نے اس کو شکار کیا ہے وہ اسے لے جائے گا، اتنے میں ایک شخص نے آکر کہا یارسول اللہ! اس کو میں نے شکار کیا ہے آپ لوگ اس کو لے لیں، یہ سن کر حضور ﷺ نے حضرت ابوبکر صدیقؓ کو اس کا گوشت تقسیم کرنے کے لیے فرمایا۔

مذکورہ بالا حدیث میں بغیر تقسیم کے گدھے کو ہبہ کیا گیا اور رسول اللہ ﷺ نے اس کو قبول کیا جس سے واضح ہے کہ ہبہ مشاع جائز ہے۔ اس کے علاوہ شوافع کے نزدیک کئی احادیث ہیں جو جواز مشاع پر دلالت کرتی ہیں۔

دوسری دلیل:...... ہبہ بیع کی طرح ایک عقد ہے، جس طرح بیع مشاع جائز ہے، اسی طرح ہبہ مشاع بھی جائز ہے، جس طرح مشاع ہونا جواز بیع کے لیے مانع نہیں ہے، اسی طرح جواز ہبہ کے لیے بھی مانع نہیں ہے۔ جن حضرات نے یہ کہا ہے کہ قابل تقسیم اشیاء میں ہبہ مشاع جائز نہیں ہے کیونکہ مشاع ہونا صحت قبضہ کے لیے مانع ہے، تو ان کا یہ قول درست نہیں ہے، کیونکہ مشاع جس طرح بیع میں قبضہ کے صحیح ہونے کے لیے مانع نہیں ہے اسی طرح ہبہ میں بھی نہیں ہے، یعنی مشاع ہونے کے باوجود تقسیم کے قبل ملکیت اور قبضہ ثابت ہوجائے گا۔ اگر واہب کی اجازت سے دو آدمیوں نے تقسیم سے پہلے شئی موہوب پر قبضہ کیا تو اس میں ان دونوں کی ملکیت ثابت ہوجائے گی، اور اگر ان دونوں میں سے کسی ایک نے اس پر قبضہ کیا تو اس کے حصہ میں اس کی ملکیت ثابت ہوجائے گی۔

''ولانه یجوز بیعه فجازت هبته کا لذی لاینقسم...وقولهم: أن وجوب القسمة یمنع صحة القبض لایصح، فانه لم یمنع صحته فی البیع فکذا ههنا ومتی کانت الهبة لاثنین فقبضاه باذنه ثبت ملکهما فیه، وإن قبضه أحدهما ثبت الملك فی نصیبه'' (کتاب المجموع شرح المهذب للشیرازی ۱۶/۲۵۳ مکتبه دار احیاء التراث العربی، بیروت۔ لبنان)۔

''وجه قوله: ان الشیاع لایمنع حکم التصرف وهو الملك ولا شرطه وهو القبض ولا یمنع جوازه کالمفروض'' (بدائع الصنائع: کتاب الهبة ۵/۱۷۲)۔

درج بالا عبارتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ شوافع کے نزدیک مشترک ہونے کے باوجود تقسیم سے پہلے اگر موہوب لہ قبضہ کرے تو شئی موہوب پر اس کا قبضہ صحیح ہوگا بلکہ اس میں ملکیت بھی ثابت ہوگی حتی کہ بعض کتابوں سے واضح ہوتا ہے کہ اکثر شوافع کے نزدیک ہبہ عقد لازم ہے جو محض ایجاب وقبول سے لازم ہوجاتا ہے جس میں قبضہ کے بغیر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے چنانچہ ''المجموع'' میں ہے:

''ومن اصحابنا من قال: يتبين انه ملك بالعقد، فان حدث منه نماء قبل القبض، كان للموهوب له، لأن الشافعي رضي الله عنه قال: فيمن وهب له عبد قبل ان يهل عليه هلال شوال وقبض بعد ما أهل أن فطرة العبد على الموهوب له'' (كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازي: كتاب الهبة ۱۶/۲۵۵)۔

(ہمارے اصحاب میں سے بعض نے کہا کہ ظاہر ہوتا ہے کہ محض عقد سے ملکیت ثابت ہوجائے گی، تو اس بنا پر اگر قبضہ سے قبل شئ موہوب میں کوئی اضافہ ہوگا تو موہوب لہ اس کا مالک ہوگا، اس لیے کہ امام شافعیؒ نے فرمایا کہ شوال کا چاند دیکھنے سے قبل کوئی غلام کسی کو ہبہ کیا گیا اور چاند دیکھنے کے بعد اس نے اس پر قبضہ کیا تو غلام کا فطرہ موہوب لہ پر ہے)۔

''فاذا مات الواهب او الموهوب له قبل القبض فان قلنا بانه عقد يؤول إلى اللزوم لم يبطل بموت أحد المتعاقدين بل يقوم ورثته مقامه، وهذا قول أكثر أصحابنا'' (كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازي: كتاب الهبة ۱۶/۲۵۶)۔

(اگر قبضہ سے قبل واہب یا موہوب لہ کی موت ہوجائے، اگر ہم کہیں کہ وہ عقد لازم ہے تو متعاقدین میں سے کسی کی موت سے وہ (ہبہ) باطل نہیں ہوگا بلکہ اس کی جگہ اس کا وارث کھڑا ہوگا، اور یہ ہمارے اکثر اصحاب کا قول ہے)۔

مالکیہ اور حنابلہ کے مذاہب، دلائل اور مصالح:

مالکیہ اور حنابلہ کے مذاہب، دلائل اور مصالح، بغیر تقسیم کے ہبہ مشاع کے جواز اور ثبوت ملک کے سلسلے میں، شوافع کے دلائل اور مذہب کے مثل ہیں۔ ذیل میں صرف ان کی کتابوں کی عبارت اور ترجمہ پر اکتفا کیا گیا ہے۔

''وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي۔ قال الشافعي: سواء في ذلك ما أمكن قسمته أو لم يمكن وقال أصحاب الرأي: لا تصح هبة المشاع الذي يمكن قسمته لأن القبض شرط في الهبة ووجوب القسمة يمنع صحة القبض وتمامه فان كان مما لايمكن قسمته صحت هبته لعدم ذلك فيه... ولنا ان وفد هوازن لما جاؤا يطلبون من رسول الله ﷺ ان يرد عليهم ماغنمه منهم قال رسول الله ﷺ: '' ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم ''رواه البخاري وهذا هبة المشاع... ولأنه يجوز بيعه فجازت هبته كالذي لاينقسم، ولأنه مشاع فأشبه مالاينقسم، و قولهم ان وجوب القسمة يمنع صحة القبض لايصح فانه لم يمنع صحته في البيع فكذا ههنا ومتى كانت الهبة لاثنين فقبضاه باذنه ثبت ملكهما فيه وإن قبضه أحدهما ثبت الملك في نصيبه دون نصيب صاحبه'' (المغني مع الشرح الكبير: كتاب الهبة والعطية، بيان ما يحصل به القبض في غير المنقول ۶/۲۵۴ مكتبه دار الكتاب العربي)۔

(ہبہ مشاع صحیح ہے، یہی قول امام مالکؒ اور امام شافعیؒ کا ہے۔ امام شافعیؒ نے فرمایا کہ اس (ہبہ مشاع) کے صحیح ہونے میں قابل تقسیم اور نا قابل تقسیم اشیاء دونوں برابر ہیں۔ اصحاب الرأی نے فرمایا کہ قابل تقسیم اشیاء میں ہبہ مشاع صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ ہبہ میں قبضہ شرط ہے اور وجوب تقسیم صحت قبضہ اور تمام قبضہ کے لیے مانع ہے، اگر نا قابل تقسیم چیز ہو تو ہبہ مشاع صحیح ہے، کیونکہ اس میں وجوب تقسیم مانع نہیں ہے۔ ہماری دلیل یہ ہے کہ قبیلہ ہوازن کا ایک وفد جب رسول اللہ ﷺ کے پاس یہ درخواست لے کر آیا کہ رسول اللہ ﷺ نے ان سے مال غنیمت میں جو حاصل کیا تھا وہ ان کو واپس کردیں، تو رسول اللہ ﷺ نے ان سے فرمایا کہ ''جو میرا اور عبدالمطلب کی اولاد کا ہے وہ تم لوگوں کا ہے'' اس حدیث کو امام بخاری نے روایت کیا ہے، اور یہ ہبہ مشاع ہے۔

اور دوسری دلیل یہ ہے کہ مشاع کی بیع جائز ہے تو اس کا ہبہ بھی جائز ہوگا نا قابل تقسیم اشیاء کی طرح، اور اس لیے کہ وہ مشاع ہے تو نا قابل تقسیم چیز کے مشابہ ہے۔ اور ان (اصحاب الرأی) کا قول کہ وجوب تقسیم صحت قبضہ کے لیے مانع ہے، (یہ قول) صحیح نہیں ہے، کیونکہ وہ قبضہ کے صحیح ہونے کے لیے بیع میں مانع نہیں ہے تو یہاں (ہبہ میں) بھی مانع نہیں ہے، جب ہبہ دو آدمی کے لیے ہو اور وہ دونوں واہب کی اجازت سے اس پر قبضہ کرلیں تو اس میں ان دونوں کی ملکیت ثابت ہوجائے گی، اور اگر ان دونوں میں ایک قبضہ کرے تو اس کی ملکیت اپنے حصہ میں ثابت ہوجائے گی نہ کہ اس کے ساتھی کے حصہ میں)۔

۲- پہلے سوال کے جواب میں یہ بات پوری تفصیل سے بیان ہوچکی کہ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے، لیکن احناف کے نزدیک ہبہ مشاع جائز نہیں ہے، کیونکہ مشاع کی صورت میں شئ موہوب پر بغیر تقسیم کے قبضہ تام نہیں ہوتا جو کہ منصوص علیہ ہے اور جس کی رعایت ضروری ہے، یعنی حدیث سے ثابت

ہے کہ قبضہ شدہ چیزوں میں ہی ہبہ جائز ہے، نیز صحابہ کرام رضی اللہ عنہم کا اس پر اجماع ہے جس میں انہوں نے ہبہ مشاع میں تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا ہے، اسی لیے مشاع نہ ہونے کی شرط ان تمام چیزوں میں ہوگی جن میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو اور ان میں بھی جن میں پوری شئے موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو۔

۳- امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک تو ہبہ مشاع جائز ہی ہے البتہ احناف کے نزدیک جائز نہیں ہے۔ احناف کے نزدیک ہبہ مشاع کے عدم جواز کی وجہ عدم نزاع نہیں ہے کہ نزاع نہ ہونے کی صورت میں مشاع جائز ہو جائے بلکہ عدم جواز کی وجہ وہ حدیث ہے جس میں ہے کہ قبضہ شدہ چیزوں میں ہی ہبہ جائز ہے، نیز اس پر صحابہ کرام رضی اللہ عنہم کا اجماع بھی ہے جس میں انہوں نے جواز ہبہ کے لیے تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا ہے اور ہبہ مشاع میں شئے موہوب پر مکمل قبضہ نہیں ہوسکتا جب کہ قبضہ تام منصوص علیہ ہے جس پر عمل ضروری ہے، اسی لیے اگر چہ تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہم کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو، تب بھی مشاع جائز نہیں ہوگا یعنی بغیر تقسیم وقبضہ کے ان کی ملکیت ثابت نہیں ہونی چاہئے، البتہ احناف کی فقہی کتابوں میں ایک مسئلہ مذکور ہے جس سے ظاہر ہوتا ہے کہ اگر کوئی شخص بغیر تقسیم کے چند آدمیوں کو ہبہ مشاع کرے، اور وہ لوگ اس پر راضی ہوں، ان کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو ایسی صورت میں ہبہ مشاع جائز ہونا چاہئے۔ مسئلہ مندرجہ ذیل ہے:

"وفي اليتيمة: سئل عمر النسفي عمن أمر أولاده أن يقتسموا أرضه التي في ناحية كذا بينهم، وأراد به التمليك فاقتسموها، وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك ام يحتاج فيه الى ان يقول: لهم الأب ملكتكم هذه الأراضي، أو يقول: لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المفرز فقال: لأ وسئل عن الحسن فقال: لا يثبت الملك لهم إلا بالقسمة" (التاتار خانية: كتاب الهبة /الفصل ٦/الهبة من الصغير ٣٦٥/١٣)۔

(یتیمہ میں ہے: حضرت عمر نسفیؒ سے اس شخص کے متعلق سوال کیا گیا جس نے اپنی اولاد کو حکم دیا کہ جو زمین فلاں علاقہ میں ہے اس کو اپنے درمیان تقسیم کر لو، اور اس حکم سے اس نے مالک بنانے کا ارادہ کیا، (حکم کے مطابق) انہوں نے وہ زمین تقسیم کر لی، (اور جس کے حصہ میں جو زمین آئی) اس سے وہ راضی بھی ہو گئے تو کیا اس سے ان کی ملکیت ثابت ہوگئی، یا اس کی ضرورت ہوگی کہ ان کے والدان سے یہ کہیں کہ میں نے تم سب کو اس زمین کا مالک بنایا، یا اسے ہر ایک اولاد سے یہ کہنے کی ضرورت ہوگی کہ میں نے تمہیں اس علیحدہ حصہ کا مالک بنایا، تو انہوں (حضرت عمر نسفیؒ) نے فرمایا کہ (والد کو ہبہ کرنے کے بعد) ایسا کہنے کی ضرورت نہیں ہے۔ یہی مسئلہ امام حسنؒ سے دریافت کیا گیا تو انہوں نے فرمایا کہ بغیر تقسیم کئے ہوئے ان کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی)۔

حضرت عمر نسفیؒ کے فتوی کے مطابق ہبہ مشاع کے بعد اگر تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہم رضامند ہوں، ان کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو ایسی صورت میں احناف کے نزدیک بھی ہبہ مشاع جائز ہونا چاہئے اور شئے موہوب پر ان کی ملکیت ثابت ہونی چاہئے۔

۴- ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہونے کے سلسلہ میں فقہاء کا اختلاف ہے جس کی تفصیل مندرجہ ذیل ہے:

قبضہ کے سلسلہ میں فقہاء کا اختلاف ہے کہ وہ ہبہ کے لیے شرط ہے یا نہیں، لیکن اس میں کسی کا اختلاف نہیں ہے کہ شئ موہوب پر واہب کی اجازت سے ہی قبضہ ہوگا یعنی قبضہ کے لیے اس کی اجازت ضروری ہے چاہے حقیقتاً یا حکماً۔

"شرائط صحة القبض فأنواع: منها: أن يكون القبض باذن المالك لأن الإذن بالقبض شرط لصحة القبض في باب البيع، فلأن يكون في الهبة أولى... ولا يجوز القبول من غير إذن البائع ورضاه فلا يجوز القبض من غير إذن الواهب أيضا، والإذن نوعان صريح ودلالة" (بدائع الصنائع: كتاب الهبة /شرائط صحة القبض ١٢٦/٥)۔

"ومذهب الشافعي و أحمد رضي الله عنهما أنه قبض الهبة بغير إذن الواهب فلم يصح كمابعد في المجلس... ولو أذن الواهب في القبض ثم رجع عن الإذن أو رجع في الهبة صح رجوعه، لأن ذلك ليس بقبض، وإن رجع بعد القبض لم ينفع رجوعه لان الهبة قد تمت" (كتاب المجموع شرح المهذب: كتاب الهبة ٢٥٦/١٦)۔

"والواهب بالخيار قبل القبض ان شاء أقبضها و أمضاها وان شاء رجع فيها ومنعها، ولا يصح قبضها إلا بإذنه فان قبضها الموهوب له بغير اذنه لم تتم الهبة ولم يصح القبض. وحكي عن أبي حنيفة أنه إذا قبضها في المجلس

صح، وإن لم یاذن له لأن الهبة قامت مقام الاذن فی القبض لکونها دالة علی رضاه بالتملیك الذی لم یتم إلا بالقبض۔ ولنا أنه قبض الهبة بغیر إذن الواهب فلم یصح کما بعد المجلس أوکما لو نهاه عن قبضها. ولأن التسلیم غیر مستحق علی الواهب فلا یصح التسلیم إلا باذنه '' (المغنی والشرح الکبیر: کتاب الهبة / الواهب بالخیار قبل القبض۶/۲۴۹)۔

ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں، نیز ہبہ میں قبضہ کی کیا حیثیت ہے؟ اس کے متعلق فقہاء کرام کے اقوال مندرجہ ذیل ہیں:

احناف کا مذہب:

احناف کے نزدیک ایجاب وقبول سے ہبہ صحیح ہو جاتا ہے لیکن ثبوت ملک کے لیے شئ موہوب پر قبضہ شرط ہے، بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت نہیں ہوگی، قبضہ سے قبل واہب ہی شئ موہوب کا مالک ہوگا اور اس کو تصرف کا بھی حق ہوگا۔

'' والکلام فی هذا الشرط فی موضعین: فی بیان اصل القبض انه شرط ام لا، وفی بیان شرائط صحة القبض۔ اما الاول فقد اختلف فیه، قال عامة العلماء: شرط والموهوب قبل القبض علی ملك الواهب یتصرف فیه کیف شاء '' (بدائع الصنائع: کتاب الهبة / بیان اصل القبض ۵/۱۷۵)۔

احناف کے دلائل اور ان کے نقاط نظر:

پہلی دلیل:...... احناف کی دلیل حضور ﷺ کی حدیث ''لا تجوز الهبة الامقبوضة''، اور ''لا تجوز الهبة حتی تقبض'' ہے، جن کا مطلب ہے کہ بغیر قبضہ کے ہبہ جائز نہیں ہے، اس حدیث میں ملکیت کی نفی کی گئی ہے، کیونکہ قبضہ کے بغیر محض ایجاب وقبول سے ہبہ درست ہو جاتا ہے، لہٰذا اس حدیث کا مطلب یہ ہوا کہ بغیر قبضہ کے موہوب لہ کے لیے شئے موہوب پر ملکیت ثابت نہیں ہوتی ہے۔ اس حدیث سے معلوم ہوا کہ ثبوت ملک کے لیے قبضہ شرط ہے۔ اور اس سلسلہ میں اس حدیث کی رعایت ضروری ہے۔

دوسری دلیل:...... احناف کی دوسری دلیل وہ حدیث بھی ہے جو حضرت ابوبکر رضی اللہ عنہ سے مروی ہے جس میں انہوں نے اپنی صاحبزادی حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کو ہبہ کیا تھا، جس کا ذکر پہلے آچکا۔

تیسری دلیل:...... صحابہ کرامؓ کا اس پر اجماع ہے، کیونکہ انہوں نے ثبوت ملک کے لیے تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا ہے اور اس پر کسی صحابی کا انکار ثابت نہیں ہے، نیز خلفاء راشدین نے فرمایا کہ شئ مقبوض پر ہی ہبہ جائز ہے، اس قول کی کسی نے مخالفت نہیں کی ہے، اس لیے ہبہ میں اس قول کی رعایت ضروری ہے۔

'' ولنا: اجماع الصحابة رضی الله عنهم وهو ما روینا أن سیدنا أبابکر، وسیدنا عمر رضی الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلی بحضرة الصحابة، ولم ینقل أنه أنکر علیهما منکر فیکون إجماعا — وروی عن سیدنا أبی بکر، وسیدنا عمر، وسیدنا عثمان، وسیدنا علی وابن عباس رضی الله عنهم انهم قالوا: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم یرد عن غیرهم خلافه '' (بدائع الصنائع: کتاب الهبة / بیان اصل القبض ۵/۱۷۶)۔

'' قالوا: وهو اجماع من الصحابة لانه لم ینقل عنهم فی ذلك خلاف '' (بدایة المجتهد: کتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

چوتھی دلیل:...... ہبہ عقد تبرع ہے جس میں قبضہ کے بعد ہی ملکیت ثابت ہوگی، اگر قبضہ سے قبل ملکیت کا اثبات ہو جائے تو موہوب لہ کو یہ حق ہوگا کہ واہب سے سپردگی کا مطالبہ کرے، اور شئ موہوب کی سپردگی واہب پر لازم ہوگی حالانکہ واہب پر کچھ بھی لازم نہیں ہے حتی کہ اگر کوئی شخص ہبہ کرے اور شئ موہوب سپرد بھی کردے تب بھی اس لیے رجوع جائز ہے کیونکہ وہ عقد لازم نہیں ہے۔

'' ولأنه عقد تبرع وفی إثبات الملك قبل القبض الزام المتبرع شیا لم یتبرع به وهو التسلیم فلا یصح. یعنی لو ثبت الملك بمجرد العقد تتوجه المطالبة علیه بالتسلیم فیودی الی ایجاب التسلیم علی المتبرع وهو لم یتبرع به، وایجاب شئ لم یتبرع به یخالف موضوع التبرعات بخلاف المعاوضات کذا فی الکافی '' (فتح القدیر: کتاب الهبة ۷/۴۸۱)۔

شوافع کا مذہب:

شوافع کے نزدیک تقسیم سے قبل شئ موہوب پر قبضہ درست ہے لیکن ثبوت ملک کے لیے ان کے نزدیک بھی قبضہ شرط ہے، قبضہ سے قبل واہب ہی اس کا مالک ہوگا۔

''وأما الشروط فأشهرها القبض، اعنی أن العلماء اختلفوا هل القبض شرط فی صحة العقد أم لا ؟فاتفق الثوری والشافعي وأبوحنيفة ان من شرط صحة الهبة القبض، وانه اذا لم يقبض لم يلزم الواهب...وهوعند الشافعي وابي حنيفة من شروط الصحة'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

شوافع کے دلائل اور نقاط نظر:

شوافع کے دلائل بھی احناف کے دلائل کے مثل ہیں، یعنی شوافع کے نزدیک ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کی دلیل حضرت ابوبکر رضی اللہ عنہ کی وہی حدیث ہے جس میں آپ نے حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کو ہبہ کیا تھا۔ اور دوسری دلیل یہ ہے کہ بالا جماع صحابہ کرام رضی اللہ عنہم نے ہبہ میں قبضہ کا اعتبار کیا ہے، اس لیے ان کے نزدیک ہبہ میں قبضہ شرط ہے۔

''وعمدة من اشترط القبض ان ذلك مروی عن ابی بكر رضی الله عنه فی حديث هبته لعائشة المتقدم، وهو نص فی اشتراط القبض فی صحة الهبة'' (بداية المجتهد للعلامة ابن رشد: كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

''قالوا: وهو اجماع من الصحابة لأنه لم ينقل عنهم فی ذلك خلاف'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

یہاں اس بات کی وضاحت بھی ضروری ہے کہ فقہاء شوافع کے مابین اختلاف ہے، بعض شوافع کے نزدیک ہبہ عقد غیر لازم ہے، قبضہ سے قبل متعاقدین میں سے اگر کسی کی موت ہوجائے تو ہبہ باطل ہوجائے گا۔

''ومن أصحابنا من قال: يبطل العقد بالموت لأنه غير لازم فبطل بالموت كالعقود الجائزة'' (كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازی: كتاب الهبة ۱۶/۲۵۵)۔

اکثر شوافع کے نزدیک ہبہ عقد لازم ہے، اس صورت میں بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت ہوجائے گی، نیز قبضہ سے قبل اگر متعاقدین میں سے کسی کی موت ہوجائے تو ہبہ باطل نہیں ہوگا بلکہ اس کا وارث اس کا قائم مقام ہوگا۔ اسی لیے امام شافعیؒ نے فرمایا کہ اگر کسی شخص کو شوال کا چاند دیکھنے سے پہلے کوئی غلام ہبہ کیا گیا اور چاند دیکھنے کے بعد اس نے قبضہ کیا تو غلام کا فطرہ موہوب لہ پر واجب ہوگا۔

''ومن أصحابنا من قال: يتبين أنه ملك بالعقد، فإن حدث منه نماء قبل القبض، كان للموهوب له، لأن الشافعی رضی الله عنه قال: فيمن وهب له عبد قبل ان يهل عليه هلال شوال وقبض بعد ما اهل أن فطرة العبدعلى الموهوب له'' (كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازی: كتاب الهبة ۱۶/۲۵۵)۔

''فاذا مات الواهب أو الموهوب له قبل القبض فان قلنا بأنه عقد يؤول إلى اللزوم لم يبطل بموت أحد المتعاقدين بل يقوم ورثته مقامه، وهذا قول أكثر أصحابنا'' (كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازی: كتاب الهبة ۱۶/۲۵۶)۔

مالکیہ کا مذہب:

امام مالک رحمۃ اللہ علیہ کے نزدیک محض قبول سے ملکیت ثابت ہوجائے گی، قبول کے بعد موہوب لہ کو اس پر بیع کی طرح قبضہ کا حق حاصل ہے، کیونکہ صحت ہبہ (ثبوت ملک) کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے، بغیر قبضہ کے بھی ملکیت ثابت ہوجائے گی، لیکن ان کے نزدیک ہبہ مکمل ہونے کے لیے اور ہبہ تام کے لیے قبضہ شرط ہے۔ کسی شخص نے کوئی چیز ہبہ کی اور موہوب لہ نے قبضہ کرنے میں دیر کردی حتی کہ شئ موہوب، واہب کے مفلس یا بیمار ہونے کی وجہ سے فوت ہوگئی تو ایسی صورت میں ہبہ باطل ہوجائے گا اور موہوب لہ کا حق ساقط ہوجائے گا۔

''وقال مالك: ينعقد بالقبول ويجبر على القبض كالبيع سواء. فإن تأنى الموهوب له عن طلب القبض حتى أفلس الواهب أو مرض بطلت الهبة. وله اذا باع تفصيل ان علم فتوانى لم يكن له إلا الثمن، وإن قام في الفور كان له الموهوب. فمالك القبض عنده في الهبة من شروط التمام ولا من شروط الصحة'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

امام مالک کے دلائل اور نقاط نظر:

امام مالکؒ نے قیاس اور اجماع صحابہ دونوں پر ایک ساتھ اعتماد کرتے ہوئے فرمایا کہ ہبہ تام کے لیے قبضہ شرط ہے نہ کہ صحت ہبہ کے لیے، یعنی جملہ بیوع کی طرح ہبہ بھی بیع ہے، اس لیے ثبوت ملک کے لیے ان کے نزدیک قبضہ شرط نہیں ہے، لیکن صحابہ کرام رضی اللہ عنہم نے ہبہ میں قبضہ کی شرط لگائی ہے، اس لیے انہوں نے کہا کہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، اور وہ موہوب لہ کا حق ہے۔

''وأما مالك فاعتمد الأمرين جميعا: أعني القياس، وما روى عن الصحابة وجمع بينهما فمن حيث هي عقد من العقود لم يكن عنده شرطا من شروط صحتها القبض، ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التي ذكرها عمر جعل القبض فيها من شرط التمام، ومن حق الموهب له، وأنه إن تراخى حتى يفوت القبض بمرض أو إفلاس على الواهب سقط حقه'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

حنابلہ کا مذہب:

امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک محض ایجاب وقبول سے ہبہ منعقد ہوجاتا ہے، ہبہ کے لیے قبضہ قطعا شرط نہیں ہے، نہ ثبوت ملک کے لیے اور نہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے، لیکن ایک روایت کے مطابق امام احمدؒ کے نزدیک مکیلی اور موزونی چیزوں میں ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور ان دونوں کے علاوہ میں قبضہ شرط نہیں ہے۔ امام احمدؒ سے ایک روایت یہ بھی منقول ہے کہ تمام چیزوں میں قبضہ کے بعد ہی ہبہ لازم ہوگا۔

''وقال أحمد وأبو ثور: تصح الهبة بالعقد، وليس القبض من شروطها أصلا، لا من شرط تمام ولا من شرط صحة، وهو قول أهل الظاهر۔ وقد روى عن احمد بن حنبل، أن القبض من شروطها في المكيل والموزون'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔

''مسئلة قال: ولاتصح الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن، إلا بقبضه... إذاثبت هذافان المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض، وهو قول أكثر الفقهاء منهم النخعي والثوري والحسن بن صالح وابو حنيفة والشافعي'' (المغني مع الشرح الكبير: كتاب الهبة ۶/۲۴۶ مكتبه دار الكتاب العربي)۔

الشرح الکبیر میں ہے کہ غیر مکیلی اور موزونی چیزوں کے متعلق دو روایتیں ہیں، ایک یہ ہے کہ قبضہ سے ہی ان میں ہبہ لازم ہوتا ہے، اور دوسرا قول یہ ہے کہ محض عقد سے ہی ہبہ لازم ہوجاتا ہے اور موہوب میں قبضہ سے قبل ملکیت ثابت ہوجاتی ہے۔

''فصل وفي غير المكيل والموزون روايتان إحداهما أن حكمه حكم المكيل والموزون في أنه لايلزم إلا بالقبض وهو قول أكثر أهل العلم... والثانية أنها تلزم بمجرد العقد ويثبت الملك في الموهب فيه قبل قبضه فروى ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما أنهما قالا الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض وهو قول مالك و أبي ثور'' (الشرح الكبير مع المغني: كتاب الهبة/ هبة غير المكيل والموزون ولزومها بدون القبض ۶/۲۵۱ مكتبه دار الكتاب العربي)۔

حنابلہ کے دلائل اور نقاط نظر:

ان کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ بیع ہے اور بیع میں ثبوت ملک کے لیے قبضہ کی شرط نہیں لگائی جاتی ہے۔

''فعمدة من لم يشترط القبض في الهبة تشبيهها بالبيع، وأن الأصل في العقود أن لا قبض مشترط في صحتها

حتى يقوم الدليل على اشتراط القبض'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات،۲/۲۴۷)۔

حنابلہ میں سے جن حضرات نے مکیلی اور موزونی چیزوں میں قبضہ کی شرط لگائی ہے، ان کی دلیل وہی حدیث ہے جس میں حضرت ابوبکر رضی اللہ عنہ نے حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کو کھجور ہبہ کئے تھے۔

۵- اگر باپ اپنی نابالغ اولاد کو ہبہ کرے، یا ولی، یا گارجین، نابالغ کو ہبہ کرے تو ایسی صورت میں ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے واہب کا قبضہ کافی ہوگا جو کہ ثبوت ملک کے لیے شرط ہے۔ جب ہبہ مکمل ہوگیا تو بالغ ہونے کے بعد موہوب لہ کا قبضہ ہو یا نہ ہو دونوں صورتوں میں ہبہ تام ہی رہے گا، اس سے ہبہ پر کوئی اثر نہیں پڑے گا، کیونکہ موہوب پر واہب کا قبضہ ہوجانے سے، ہبہ پہلے ہی مکمل ہوگیا تھا، اسی لیے بالغ ہونے کے بعد بھی اگر گارجین نے موہوب کو اپنے قبضہ میں رکھا تو اس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا، ہبہ تام کے لیے اس پر موہوب لہ کا قبضہ ضروری نہیں ہے، البتہ گارجین کو چاہئے کہ بالغ ہونے کے بعد بلا تاخیر اس پر موہوب لہ کا قبضہ کرادے، کیونکہ وہ اسے ہبہ کر چکا ہے۔

''وجملة ذلك أن الطفل لا يصح قبضه لنفسه ولا قبوله لأنه ليس من اهل التصرف ووليه يقوم مقامه في ذلك''
(المغنی مع الشرح الکبیر: کتاب الھبة/بیان من یقبض الھبة للصبی وبطلان قبضه لنفسه ۲۵۸/۶ مکتبه دار الکتاب العربی)۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأن قبض الأب ينوب عنه... وأراد بالأب من له ولاية عليه في الجملة فشمل الأم إذا وهبت ولا ولي له ولا وصي وكل من يعوله لوجود الولاية في التاديب والتسليم في الصناعة فدخل الأخ والعم عند غيبة الأب غيبة منقطعة إذا كان في عيالهم'' (البحر الرائق: كتاب الهبة ۴۹۰/۷، مکتبه زکریا)۔

درج بالا عبارتوں میں بحر الرائق کی عبارت ''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأن قبض الأب ينوب عنه''، اور تاتارخانیہ کی عبارت ''فان الهبة تتم بالاعلام''، اور المغنی و الشرح الکبیر کی عبارت ''ان الرجل اذا وهب لولده الطفل دارا بعينها أو عبدا بعينه وقبضه له من نفسه۔۔ ان الهبة تامة'' سے واضح ہے کہ اگر نابالغ کو گارجین کوئی چیز ہبہ کرے اور خود اس پر قبضہ بھی کر لے تو اسی وقت ہبہ مکمل ہوجائے گا، بالغ ہونے کے بعد ہبہ تام کے لیے شئ موہوب اس کے قبضہ میں دینے کی ضرورت نہیں ہے۔

''وشمل ما اذا كان عبدا آبقا او ارسله في حاجته فوهبه له قبل عوده فانها صحيحة'' (البحر الرائق: كتاب الهبة ۴۹۰/۷)

''وفي المضمرات: وعلى هذا كل من كان وليا للصغير فوهب منه شئ فانه يملك الصبي بالهبة، واذا ارسل غلامه في حاجته، ثم وهبه لابنه الصغير صحت الهبة فلو لم يرجع العبد حتى مات الوالد فالعبد للوالد، ولا يصير ميراثا عن الوالد'' (التاتارخانیه: کتاب الھبة/الفصل ۶/الھبة من الصغیر ۴۶۴/۱۴)۔

(مضمرات میں ہے کہ اس وجہ سے (یعنی جب والد نے نابالغ بچہ کو ہبہ کیا اور اس پر قبضہ کیا) ہر وہ شخص جو کسی چھوٹے بچہ کا ولی اور وہ اس کو کوئی چیز ہبہ کرے تو ایسی صورت میں بچہ ہبہ کا مالک ہوجائے گا، جب وہ اپنے غلام کو کسی ضرورت کے لیے بھیجے پھر وہ شخص اپنے چھوٹے بچہ کو غلام ہبہ کردے تو ہبہ صحیح ہوجائے گا، اگر وہ غلام نہیں لوٹا یہاں تک کہ والد کا انتقال ہوگیا تو ایسی صورت میں وہ غلام والد کا میراث نہیں ہوگا یعنی اس کا شمار ترکہ میں نہیں ہوگا)۔

مندرجہ بالا عبارت سے خوب واضح ہے کہ ہبہ تام کے لیے بالغ ہونے کے بعد شئ موہوب پر قبضہ کرنا ضروری نہیں ہے، گارجین کا سابق قبضہ ہی کافی سمجھا جائے گا۔ اس لیے لڑکے کے بالغ ہونے کے بعد اگر غلام واپس آئے تب بھی اس کا مالک لڑکا ہی ہوگا، غلام کا شمار ترکہ میں نہیں ہوگا، اگر اس کا قبضہ کرنا ضروری ہوتا تو والد کے انتقال کے بعد بغیر قبضہ کے وہ اس کا مالک کیونکر ہوتا اس لیے کہ قبضہ کرانے والے کا انتقال ہوگیا ہے۔

اس موقع پر اس کی بھی وضاحت مناسب ہے کہ اگر گارجین خود، نابالغ بچہ کو ہبہ کرے تو محض قبضہ اور ایجاب یعنی یہ کہنے سے کہ میں ہبہ کر رہا ہوں، سے ہبہ مکمل ہوجائے گا۔ قبول اور اشہاد یعنی گواہ بنانے کی ضرورت نہیں ہے البتہ احتیاطا کسی کو گواہ بنالینا بہتر ہے تاکہ بلوغ کے بعد گارجین انکار نہ کرسکے۔

اگر گارجین، بالغ بچہ کو ہبہ کرے تو ایسی صورت میں بچہ کا قبضہ کرنا ضروری ہے ورنہ ہبہ مکمل نہیں ہوگا۔

''وشمل ما اذا لم يشهد فإن الإشهاد ليس بشرط لصحتها، وما في الكافي للحاكم من إشهاد الأب عليها

فللاحتياط للتحرز عن جحوده و جحود ورثته وشمل ما اذا لم يقبل الأب لأن الأب يتولاه فاكتفى فيه بالايجاب كبيع ماله من ابنه الصغير'' (البحر الرائق: كتاب الهبة ۴۹۰/۷)۔

خلاصۂ کلام:

بلاعوض کسی کو اپنی چیز کا مالک بنادینا اور موہوب لہ کا اس پر قبضہ کرلینا شرعاً ہبہ کہلاتا ہے۔ عقد ہبہ غیر لازم ہے، اس لیے واہب بسا اوقات اپنی چیز کو واپس لے سکتا ہے۔ شریعت نے لوگوں کو ہبہ کی ترغیب دی ہے، کیونکہ اس سے آپسی محبت میں اضافہ ہوتا ہے۔

منفعت کے اعتبار سے چیزوں کی دو قسمیں ہیں۔ قابل تقسیم اور نا قابل تقسیم۔

قابل تقسیم وہ چیز ہے کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے جیسے بڑا مکان، کھیت، باغ وغیرہ، نا قابل تقسیم وہ چیز ہے کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت سے فائدہ حاصل نہ کیا جاسکے جیسے مکان کی سیڑھی، چھوٹا غسل خانہ، دال دلنے کی چکی وغیرہ۔

فقہاء احناف میں سے بعض کے نزدیک صرف ایجاب اور بعض کے نزدیک ایجاب وقبول ہبہ کے رکن ہیں، جن کے ذریعہ ہبہ صحیح ہوجاتا ہے، لیکن بغیر تقسیم وقبضہ کے ملکیت ثابت نہیں ہوتی ہے، اسی عدم ثبوت ملک کو فقہاء ''عدم جواز'' سے تعبیر کرتے ہیں اور ثبوت ملک کو جواز سے۔ کیونکہ ایجاب وقبول کے ذریعہ ہبہ صحیح ہوجانے کے بعد جواز اور عدم جواز کا یہی مطلب ہے۔

نا قابل تقسیم چیزوں میں تمام فقہاء کرام کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے، یعنی بغیر تقسیم کے بھی اس میں ملکیت ثابت ہوجائے گی۔

قابل تقسیم چیزوں میں ائمہ ثلاثہ یعنی امام شافعیؒ، امام مالکؒ، امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے یعنی ایجاب وقبول کے بعد بغیر تقسیم کے ان چیزوں میں موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجائے گی۔

قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع کے جواز وعدم جواز کے سلسلہ میں احناف کے نزدیک تفصیل ہے جس کا ماحصل یہ ہے کہ:

اگر مشاع طرفین کی جانب سے ہے یعنی واہب بھی دو یا اس سے زائد آدمی ہیں اور موہوب لہ بھی دو یا اس سے زائد ہیں تو یہ ہبہ تمام فقہاء احناف کے نزدیک ناجائز ہے یعنی ایسی صورت میں بغیر تقسیم کے قبضہ کے بعد بھی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، ثبوت ملک کے لیے شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے۔ اور اگر مشاع صرف واہب کی جانب ہے یعنی واہب دو یا اس سے زائد آدمی ہیں اور موہوب لہ صرف ایک آدمی ہے تو ایسی صورت میں بالاتفاق ہبہ مشاع جائز ہے۔ اور اگر مشاع صرف موہوب لہ کی جانب ہے یعنی واہب ایک آدمی ہے اور موہوب لہ دو یا اس سے زائد آدمی ہیں تو ایسی صورت میں امام صاحب کے نزدیک ہبہ مشاع جائز نہیں ہے، صاحبین کے نزدیک جائز ہے۔

دلائل اور نقاط نظر:

ائمہ ثلاثہ کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ مشاع کا جواز حدیث سے ثابت ہے۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ ہبہ، بیع کی طرح ایک عقد ہے جو ایجاب وقبول سے پورا ہوجاتا ہے اور جس طرح بیع مشاع جائز ہے اسی طرح ہبہ مشاع بھی جائز ہے۔ تیسری دلیل یہ ہے کہ نا قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع جائز ہے، اس لیے قابل تقسیم چیزوں میں بھی جائز ہے کیونکہ دونوں مشاع ہونے میں دونوں ایک دوسرے کے مشابہ ہیں۔

احناف کے دلائل اور نقاط نظر:

۱- حدیث میں ہے کہ صرف قبضہ شدہ چیزوں میں ہی ہبہ جائز ہے۔ صحابہ کرام اور خلفاء راشدین رضی اللہ عنہم نے بھی بالاجماع ہبہ میں تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا ہے، اور ہبہ مشاع میں بغیر تقسیم کے شرکت کی وجہ سے شئ موہوب پر مکمل قبضہ نہیں ہوسکتا، اس لیے احناف کے نزدیک ہبہ مشاع جائز نہیں ہے کیونکہ اس میں نص کی رعایت نہیں ہو پا رہی ہے۔

۲- احناف کے نزدیک جن صورتوں میں ہبہ مشاع جائز نہیں ہے وہاں مشاع نہ ہونے کی شرط ان تمام چیزوں میں ہوگی جن میں مختلف حصوں کی حیثیت و اہمیت میں فرق ہو، اور ان چیزوں میں بھی جن میں پوری شئے موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو۔

۳- ائمہ ثلاثہ کے نزدیک تو ہبہ مشاع جائز ہی ہے البتہ احناف کے نزدیک جائز نہیں ہے۔ احناف کے نزدیک جن صورتوں میں ہبہ مشاع جائز نہیں ہے ان میں عدم جواز کی وجہ عدم نزاع نہیں ہے بلکہ احادیث اور اجماع صحابہ کرامؓ ہے جن میں ہبہ مشاع میں تقسیم اور قبضہ کا اعتبار کیا گیا ہے، اس لیے ہبہ مشاع میں موہوب لہ کے درمیان عدم نزاع کی صورت میں بھی تقسیم اور قبضہ کا اعتبار ہوگا اس کے بغیر ہبہ مشاع درست نہیں ہوگا یعنی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، البتہ حضرت عمر نسفیؒ سے اس شخص کے بارے میں دریافت کیا گیا جس نے بغیر تقسیم کے اپنی سب اولاد کو کوئی زمین ہبہ کرے، اور تقسیم کے بارے میں وہ سب رضامند ہوں، ان میں کسی قسم کا نزاع نہ ہو تو کیا یہ ہبہ مشاع جائز ہے؟ آپ نے فرمایا کہ جائز ہے۔ ان کے اس فتوی سے معلوم ہوتا ہے کہ عدم نزاع کی صورت میں بغیر تقسیم کے ہبہ مشاع جائز ہونا چاہئے، یعنی ملکیت ثابت ہونی چاہئے لیکن ثبوت ملک کے لیے قبضہ ضروری ہوگا۔

۴- فقہاء احناف اور شوافع کے ہاں ایجاب وقبول سے ہبہ صحیح ہوجاتا ہے۔ شوافع کے مطابق تقسیم سے قبل شئ موہوب پر قبضہ درست ہے، لیکن احناف اور شوافع دونوں کے نزدیک ثبوت ملک کے لیے شئ موہوب پر قبضہ شرط ہے، بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت نہیں ہوگی، قبضہ سے قبل واہب ہی شئ موہوب کا مالک ہوگا اور اس کو تصرف کا بھی حق ہوگا۔

فقہاء احناف اور شوافع کی دلیل حدیث مبارک ''لا تجوز الهبة إلا مقبوضة'' ہے، یعنی بغیر قبضہ کے ہبہ جائز نہیں ہے، اس حدیث میں ملکیت کی نفی کی گئی ہے، اس لیے دونوں مسلک کے فقہاء کے نزدیک، ثبوت ملک کے لیے قبضہ شرط ہے۔

دوسری دلیل وہ حدیث بھی ہے جو حضرت ابوبکر رضی اللہ عنہ سے مروی ہے جس میں انہوں نے اپنی صاحبزادی حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کو ہبہ کیا تھا لیکن قبضہ نہ کرنے کی وجہ سے شئے موہوب حضرت ام المومنینؓ کو نہیں دیا گیا تھا، احناف کی ایک دلیل یہ بھی ہے کہ ہبہ عقد تبرع ہے جس میں قبضہ کے بعد ہی ملکیت ثابت ہوگی، ورنہ واہب پر تقسیم کا خرچ وغیرہ لازم ہوگا جب کہ اس پر کچھ بھی لازم نہیں۔ بعض شوافع کے نزدیک ہبہ عقد لازم ہے جس میں بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت ہوجائے گی اور متعاقدین میں سے کسی کی موت سے وہ باطل نہیں ہوگا۔ قبل از قبضہ موہوب میں جو اضافہ ہوگا اس کا مالک موہوب لہ ہوگا۔

امام مالک کے نزدیک ثبوت ملک کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ ہبہ تام کے لیے شرط ہے۔ امام مالکؒ نے قیاس اور حدیث دونوں پر عمل کیا، قیاسا ہبہ عقد ہے اس لیے ثبوت ملک کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے اور صحابہ کرامؓ نے قبضہ کی شرط لگائی ہے اس لیے ہبہ تام کے لیے ان کے نزدیک قبضہ شرط ہے۔

امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک نہ تو ثبوت ملک کے لیے قبضہ شرط ہے اور نہ ہی ہبہ تام کے لیے کیونکہ ہبہ عقد ہے اور عقد ایجاب وقبول سے صحیح ہوجاتا ہے۔ عقد میں قبضہ نہ تو ثبوت ملک کے لیے شرط ہے اور نہ اس کے مکمل ہونے کے لیے ''تصح الهبة بالعقد، وليس القبض من شروطها أصلا لا من شرط تمام ولا من شرط صحة'' (بداية المجتهد: كتاب الهبات ۲/۲۴۷)۔ لیکن ایک روایت کے مطابق امام احمدؒ کے نزدیک مکیلی اور موزونی چیزوں میں ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور ان دونوں کے علاوہ میں قبضہ شرط نہیں ہے۔ امام احمدؒ سے ایک روایت یہ بھی منقول ہے کہ تمام چیزوں میں قبضہ کے بعد ہی ہبہ لازم ہوگا۔

۵- اگر باپ خود اپنے نابالغ بچہ کو، یا گارجین خود کسی نابالغ کو ہبہ کرے تو صرف اس کے قبضہ اور ایجاب یعنی یہ کہنا کہ میں ہبہ کر رہا ہوں، سے ہبہ مکمل ہوجائے گا۔ اگر بالغ ہونے کے بعد بھی باپ یا گارجین نے شئ موہوب کو اپنے ہی قبضہ میں رکھا تو اس کا سابق قبضہ ہی کافی سمجھا جائے گا، ہبہ تام کے لیے بالغ ہونے کے بعد اس کے قبضہ میں دینا ضروری نہیں ہے۔

اگر باپ اپنے بالغ بچہ کو یا گارجین کسی بالغ انسان کو خود ہبہ کرے تو اس وقت موہوب لہ کا قبضہ ضروری ہوگا، واہب کے قبضہ سے ہبہ مکمل نہیں ہوگا۔

ہبہ کے لیے قبول اور اشہاد یعنی گواہ بنانا ضروری نہیں ہے، البتہ احتیاطا کسی کو گواہ بنالینا بہتر ہے تاکہ بالغ ہونے کے بعد گارجین انکار نہ کر سکے۔



مختصر تحریریں

ہبہ سے متعلق سوالوں کے جوابات

مولانا زبیر احمد قاسمی[1]

۱- احناف کے نزدیک قابل تقسیم شئی میں ہبۃ المشاع جائز نہیں، جبکہ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ہبۃ المشاع علی الاطلاق درست ہے، خواہ وہ شئی قابل تقسیم ہو یا ناقابل تقسیم ہو۔ ائمہ ثلاثہ وفد ہوازن کے واقعہ سے استدلال کرتے ہیں کہ جب ان لوگوں نے نبی پاک ﷺ سے مال غنیمت لوٹانے کی درخواست کی تو آپ ﷺ نے فرمایا کہ جو کچھ میرا اور بنی عبدالمطلب کا حصہ ہے وہ میں تمہیں دے رہا ہوں۔ آپ ﷺ نے اپنا اور بنی عبدالمطلب کا حصہ بغیر تقسیم کئے ہوئے ان لوگوں کو دے دیا اور یہ ہبۃ المشاع ہے۔ نیز ان حضرات کا کہنا ہے کہ شیوع نہ تو ہبہ کے حکم یعنی ملکیت کے لئے مانع ہے اور نہ ہی ہبہ کی شرط (قبضہ) کے لیے مانع ہے، یعنی شیوع کے باوجود ملکیت کا تحقق ہوجاتا ہے جیسا کہ بیع اور وصیت وغیرہ کے اندر اور یہ کہ قبضہ کا بھی تحقق ہوجاتا ہے جیسا کہ "هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة" کے اندر، تو شیوع نہ ملکیت کے لیے مانع ہے اور نہ ہی قبضہ کے لیے تو پھر کوئی وجہ نہیں کہ ہبۃ المشاع کو ناجائز قرار دیا جائے۔

"وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي... وقال أصحاب الرأي: لا تصح هبة المشاع الذي يمكن قسمته... ولنا أن وفد هوازن لما جاءوا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منهم قال رسول الله ﷺ: ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم، (رواه البخاري) وهذا هبة المشاع... ولأنه يجوز بيعه فجازت هبته كالذي لا ينقسم" (المغنی ۶/ ۲۵۳)۔

"واختلفوا من هذا الباب في جواز هبة المشاع غير المقسوم فقال مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور: تصح. وقال أبو حنيفة: لا تصح. وعمدة الجماعة أن القبض فيها يصح كالقبض في البيع" (بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۲۹)۔

"ولأن الشياع لا يمنع حكم هذا التصرف ولا شرطه، لأن حكم الهبة الملك والشيوع لا يمنع الملك، الا ترى أنه يجوز بيع المشاع وكذا هبة المشاع فيما لا ينقسم، وشرطه هو القبض والشيوع لا يمنع القبض: لأنه يحصل قابضا للنصف المشاع بتخلية الكل ولهذا جازت فيما لا ينقسم وإن كان القبض فيها شرطا لثبوت الملك كذا هذا" (بدائع ۵/ ۱۲۰)۔

اس سلسلے میں احناف کی دلیل حضرت عمرؓ اور حضرت علیؓ کا وہ فتویٰ ہے جس میں انہوں نے ہبۃ المشاع کو جائز قرار دیا ہے، اور یہ صحابہ کرام کی موجودگی میں ہوا اور کسی نے اس فتوے پر نکیر بھی نہیں کی لہٰذا ہم کہہ سکتے ہیں کہ احناف کی دلیل صحابہ کرام کا اجماع ہے۔

"وروى عن سيدنا عمر رضي الله عنه قال: ما بال أحدكم ينحل ولده نحلا لا يحوزها ولا يقسمها، ويقول: إن مت فهو له وإن مات رجعت إلي وأيم الله لا ينحل أحدكم ولده نحلا لا يحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثا لورثته المراد من الحيازة القبض بنا لانه ذكرها بمقابلة القسمة حتى لا يودى الى التكرار. اخرج الهبة من ان تكون موجبة للملك بدون القبض والقسمة۔

وروى عن سيدنا علي رضي الله عنه قال: "من وهب ثلث كذا وربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم،، وكل ذالك بمحضر من أصحاب رسول ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون اجماعا" (بدائع ۵/ ۱۲۱)۔

نیز اس وجہ سے بھی ہبۃ المشاع جائز نہیں کہ ہبہ میں قبضہ کی شرط نص سے ثابت ہے لہٰذا قبضہ سے مراد قبضہ کامل ہوگا اور جزء شائع میں قبضۂ کامل ممکن

---

[1] مہتمم ادارہ جامعہ عربیہ اشرف العلوم کنہواں سیتامڑھی (بہار)۔

نہیں الایہ کہ کل پر قبضہ ہو جائے، اور ظاہر ہے کہ کل کے ضمن میں بعض مشاع پر قبضہ قبضۂ کامل نہیں کہلائی گا، جبکہ مطلوب قبضۂ کامل ہے، لہذا جواز ہبہ کی شرط (قبضۂ کامل) کے فوت ہونے کی وجہ سے ہبۃ المشاع ناجائز ہوگا۔

''ولنا أن القبض منصوص عليه فى الهبة فيشرط كماله والمشاع لايقبله إلا بضم غيره إليه وذلك غير موهوب'' (ہدایہ ۲/۲۸۵)۔

البتہ ناقابل تقسیم شئ کی منفعت چونکہ تقسیم کی وجہ سے فوت ہو جائیگی، اس لیے وہاں ضرورۃ قبضۂ قاصر (یعنی کل کے ضمن میں بعض مشاع پر قبضہ یا تخلیہ) کو کافی سمجھا گیا اور قابل تقسیم شئ میں کوئی ضرورت نہیں، اس لیے یہاں قبضۂ کامل علیٰ حالہ ہبہ کی شرط برقرار رہی۔

''بخلاف مالايقسم، لأن القبض القاصر هو الممكن فيكتفى به'' (ہدایہ ۲/۲۸۶) اكتفى بالصورة فى المشاع الذى لايحتمل القسمة للضرورة التى ذكرنا، ولاضرورة ہنا فلزم اعتبار الكمال فى القبض ولايوجد فى المشاع'' (بدائع ۵/۱۷۱)

۲- مذکورہ بالاسطور سے یہ بات واضح ہوگئی کہ مشاع نہ ہونے کی شرط کی وجہ شئ مشاع کے اندر قبضہ کامل کا متحقق نہ ہونا ہے اور یہ بات اس شئ مشاع میں بھی ہوگی جو مساوی الحیثیت ہے اور اس میں بھی ہوگی جو مختلف الحیثیۃ ہے، لہذا مشاع نہ ہونے کی شرط دونوں میں ہوگی، یہ الگ بات ہے کہ مساوی الحیثیت مشاع میں فساد ہبہ کی صرف ایک وجہ ہوگی یعنی قبضۂ کامل کا متحقق نہ ہونا جبکہ مختلف الحیثیت مشاع میں فساد کی دو دو وجہیں جمع ہو جائے گی، ایک قبضہ کامل کا متحقق نہ ہونا اور دوسری وجہ اس کا مفضی الی النزاع ہونا، کیونکہ عام طور پر مختلف حیثیت والی شئ کی تقسیم میں نزاع پیدا ہو جاتا ہے۔

۳- کسی ایک شخص نے اپنی کوئی قابل تقسیم شئ بغیر تقسیم کئے ہوئے دو یا دو سے زائد آدمیوں کو ہبہ کر دیا تو یہ ہبہ درست ہوگا یا نہیں؟ اس سلسلے میں خود فقہاء احناف کا اختلاف ہے، چنانچہ اس طرح کے ہبہ کو امام صاحب ناجائز قرار دیتے ہیں جبکہ صاحبین اس کو صحیح مانتے ہیں۔ عام طور پر فقہاء احناف امام صاحب ہی کے قول پر فتویٰ دیتے ہیں۔

''أما الشيوع من طرف الموهوب له فمانع من جواز الهبة عنده خلافا لهما'' (ہندیہ ۴/۳۷۸)۔

''ان وہبہا واحد من اثنين لايجوز عند أبي حنيفة وقالا يصح'' (ہدایہ ۲/۲۸۸)۔

لہذا اگر کوئی شخص اپنی کوئی جائیداد دو یا دو سے زائد آدمیوں کو بغیر تقسیم کئے ہوئے ہبہ کر دے تو ہماری رائے ہے کہ اس میں یہ تفصیل رکھی جائے کہ اگر وہ شئ موہوب مختلف الحیثیۃ یعنی ایسی ہو کہ اس پر قبضہ اور تقسیم کے سلسلہ میں آئندہ موہوب لہم کے درمیان نزاع کا غالب اندیشہ ہو تو اس صورت میں امام صاحب کے قول کو اختیار کرتے ہوئے ہبہ کو فاسد قرار دینا چاہیے، کیونکہ یہاں فساد کی دو وجہیں جمع ہیں: ایک قبضۂ کامل کا متحقق نہ ہونا اور دوسری وجہ اس کا مفضی الی النزاع ہونا، اور اگر وہ شئ موہوب مساوی الحیثیۃ بلفظ دیگر ایسی ہے کہ اس کی تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں آئندہ موہوب لہم کے درمیان نزاع کا اندیشہ نہیں تو اس صورت میں صاحبین کے قول کو اختیار کرتے ہوئے ہبہ کو درست قرار دینا چاہیے تیسرا المسلمین۔

۴- امام ابوحنیفہ، امام شافعی اور احمد بن حنبل رحمہم اللہ کے نزدیک قبضہ ہبہ کے صحیح ہونے کی شرط ہے، یعنی بغیر قبضہ کے شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوتی، بلکہ علیٰ حالہ واہب کی ملکیت میں رہتی ہے وہ جیسے چاہے اس میں تصرف کرے، البتہ امام احمد بن حنبل سے غیر مکیلی اور موزونی چیز کے سلسلہ میں دو روایت ہے۔ امام مالک کے نزدیک قبضہ شرط صحت نہیں بلکہ شرط تمام ہے، یعنی ان کے نزدیک بغیر قبضہ کے بھی ہبہ صحیح و درست ہے اور مجرد عقد کی وجہ سے شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے البتہ تام نہیں ہوتی، یعنی موہوب لہ نے اگر قبضہ کرنے میں سستی کیا یہاں تک کہ واہب مفلس ہو گیا تو ہبہ باطل اور موہوب لہ کا حق ساقط ہو جائے گا۔

''والكلام فى هذا الشرط فى موضعين: فى بيان أصل القبض أنه شرط أم لا؟...فقد اختلف فيه قال عامة العلماء: شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء، وقال مالك رحمه الله: ليس بشرط ويملكه الموهوب من غير قبض'' (بدائع ۵)۔... ''إذا ثبت ہذا فان المكيل والموزون لاتلزم فيه الصدقه والهبة الا بالقبض وهو قول أكثر الفقهاء... وقال مالك وأبوثور: يلزم ذالك بمجرد العقد'' (المغنی ۶/۲۴۶)۔

''فمالك القبض عنده فى الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة وہو عند الشافعى وابى حنيفة من شروط

الصحة'' (بداية المجتهد ۲/ ۴۹۳)۔

جمہور کی دلیل صحابہ کرام کا اجماع ہے جیسا کہ ہبۃ المشاع کی بحث میں گذر چکا۔

''ولنا اجماع الصحابة رضی الله عنهم وهو ما روينا أن سيدنا أبا بكر وعمر رضی الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلى بحضرة الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون اجماعا'' (بدائع ۵/ ۱۲۶)۔

جبکہ امام مالک رحمہ اللہ نے قیاس اور قول صحابہ دونوں کو جمع کرنے کی کوشش کی ہے، چنانچہ اس اعتبار سے کہ عقد ہبہ دیگر عقود، بیع، وصیت اور وقف وغیرہ کی طرح ایک عقد ہے لہٰذا اس کی صحت کے لیے بھی قبضہ شرط نہیں ہوگا جیسا کہ مذکورہ عقود کی صحت کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے اور اس اعتبار سے کہ صحابہ کرام نے قبضہ کی شرط لگائی ہے انہوں نے بھی قبضہ کو شرط تمام قرار دیا۔

''وأما مالك فاعتمد الامرين جميعا اعنى القياس وماروى عن الصحابة وجمع بينهما، فمن حيث هى عقد من العقود لم يكن عنده شرطا من شروط صحتها القبض، ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التى ذكرها عمر جعل القبض من شروط التمام، ومن حق الموهوب له وانه ان تراخى حتى يفوت القبض بمرض او افلاس على الواهب سقط حقه'' (بداية المجتهد ۲/ ۴۹۴)۔

حاصل یہ کہ جمہور کے نزدیک ہبہ میں قبضہ کی حیثیت وہی ہے جو بیع میں قبول کی کہ جس طرح بیع میں بغیر قبول کے ملکیت منتقل نہیں ہوتی ویسے ہی ہبہ بدون قبضہ مفید ملک نہیں، البتہ قبول کی حیثیت بیع کے اندر رکن کی ہے جبکہ ہبہ کے اندر قبضہ کی حیثیت رکن کی نہیں بلکہ شرط کی ہے، احناف میں سے صرف امام زفرؒ ایک قول کے مطابق ہبہ میں قبضہ کی رکنیت کے قائل ہیں۔ ''وفی قول قال: القبض ایضا رکن'' (بدائع ۵/ ۱۶۲)۔

امام مالکؒ کے نزدیک بھی قبضہ کی حیثیت شرط کی ہے، لیکن وہ جمہور کی طرح اس کو شرط صحت قرار نہیں دیتے ہیں بلکہ تام ہونے کی شرط قرار دیتے ہیں۔

۵- اگر کسی شخص نے کسی نابالغ بچہ کو کوئی چیز ہبہ کیا اور واہب خود اس بچہ کا گارجین ہے تو یہ ہبہ محض عقد ہبہ کے تحقق کے بعد ہی تام ہو جائیگا، یعنی گارجین کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کی تمامیت کے لیے کافی ہوگا، بالغ ہونے کے بعد ہبہ کی تمامیت کے لیے اس بچہ کا قبضہ کرنا ضروری نہیں، کیونکہ قبضہ کے سلسلہ میں گارجین اس بچہ کا نائب ہے اور گارجین کا قبضہ نیابۃ اس بچہ کا قبضہ ہے، لہٰذا ایک دفعہ جب شئی موہوب پر موہوب لہ کا اصالۃ یا نیابۃ قبضہ ہو گیا تو اب دوبارہ ہبہ کی تمامیت کے لیے قبضہ کی ضرورت نہیں۔ ''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لان قبض الاب ينوب عنه'' (البحر الرائق ۷/)۔

خلاصہ بحث:

۱- ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ہبۃ المشاع درست ہے، احناف کے نزدیک هبة المشاع فيما يقسم درست نہیں، ائمہ ثلاثہ واقعہ ہوازن سے استدلال کرتے ہیں نیز وہ حضرات هبة المشاع فيما يحتمل القسمة کو بیع اور هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة پر قیاس کرتے ہیں کہ جس طرح شیوع وہاں مانع جواز نہیں ویسے ہی یہاں بھی مانع جواز نہیں، احناف کی دلیل صحابہ کرام کا اجماع ہے نیز یہ کہ ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ شرط ہے اور مشاع میں قبضہ کامل متحقق نہیں ہو سکتا۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط مختلف الحیثیت اور مساوی الحیثیت دونوں طرح کی چیزوں میں ہوگی۔

۳- اگر کسی ایک شخص مثلاً باپ نے اپنے دو یا چند بچوں کو اپنی کوئی جائیداد بغیر تقسیم کئے ہوئے ہبہ کر دیا اور آئندہ اس کی تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہم کے درمیان کسی نزاع کا اندیشہ نہیں تو میرے خیال سے صاحبین کے قول کو اختیار کرتے ہوئے اس ہبہ کو درست قرار دینا چاہیے۔

۴- جمہور فقہاء کرام امام ابوحنیفہؒ، امام شافعیؒ اور امام احمد بن حنبلؒ وغیرہم کے نزدیک قبضہ ہبہ کے صحیح ہونے کی شرط ہے جبکہ امام مالک رحمہ اللہ بغیر قبضہ کے بھی ہبہ کو درست قرار دیتے ہیں۔ جمہور کی دلیل صحابہ کرام کا اجماع ہے جبکہ امام مالک رحمہ اللہ ہبہ کو بیع، وصیت وقف وغیرہ دیگر عقود پر قیاس کرتے ہیں

۵- اگر کسی نے نابالغ بچہ کو کوئی چیز ہبہ کیا اور واہب خود اس کا گارجین ہے تو واہب کا موجود قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا، بالغ ہونے کے بعد دوبارہ شئی موہوب پر اس بچے کے قبضہ کی ضرورت نہیں۔ ☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مولانا قاضی عبدالجلیل قاسمی [1]

۱- مشاع کا ہبہ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک جائز ہے، اس لیے کہ ان کے نزدیک مشاع پر قبضہ ممکن ہے، حنفیہ کے نزدیک مشاع کا ہبہ صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ ان کے نزدیک اس پر قبضہ ممکن نہیں ہے۔

۲- فقہاء کے نزدیک مشاع کے ھبہ کے جائز وناجائز ہونے کی اصل بنیاد اس پر قبضہ کا صحیح ہونا اور اس میں تصرف کرنے پر قادر ہونا اور نہ ہونا ہے، شئے موہوب کے تمام اجزاء کے مساوی یا غیر مساوی ہونے کی بحث میری نظر سے نہیں گذری ہے۔

۳- یہ سوال مجھ کو پوری طرح سمجھ میں نہیں آیا، اگر نزاع نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ مشاع کے ہبہ کے بعد واہب نے تقسیم کر کے موہوب لہ کو قبضہ دیدیا تو بلاشبہ یہ جائز ہے، ائمہ ثلاثہ کے یہاں تو یہ جائز ہے ہی خود حنفیہ کے یہاں بھی جائز ہے، اس لیے کہ ان کے نزدیک مطلقا مشاع کا ہبہ باطل نہیں ہے بلکہ وہ اس کے قائل ہیں کہ اگر مشاع کے ہبہ کے بعد تقسیم کر کے قبضہ دیدے تو جائز ہو جائے گا، اور اگر مقصد یہ ہے کہ کسی آدمی نے پورا مکان دو آدمیوں کو ہبہ کیا اور ان دونوں کو قبضہ دیدیا، اور ان دونوں کے درمیان تقسیم وقبضہ میں کوئی نزاع نہ ہو تو اس کے بارے میں علامہ کاسانی نے امام ابوحنیفہ اور صاحبین کے درمیان اختلاف نقل کیا ہے، امام صاحب کے نزدیک ناجائز ہے اور صاحبین اس کو جائز قرار دیتے ہیں، پھر تفصیل کے ساتھ دونوں کے دلائل کو ذکر کیا ہے، مجھ کو محسوس ہوتا ہے کہ امام صاحب کی دلیل مضبوط ہے، اس کے باوجود اگر موہوب لھما میں تقسیم وقبضہ میں کوئی نزاع نہ ہو تو صاحبین کے مسلک کے مطابق اس کو جائز قرار دینے میں کوئی حرج نہیں ہونا چاہیے۔

اور اگر اس کا مقصد یہ ہے کہ باپ نے کسی ایک بیٹا کو مشاع کا ھبہ کیا اور اپنی زندگی میں تقسیم کر کے اس کو قبضہ نہیں دے سکا، اس کے مرنے کے بعد دوسرے بیٹوں نے اپنے والد کی خواہش کا احترام کرتے ہوئے شئے موھوب تقسیم کر کے موہوب لہ بھائی کو دیدیا، کوئی اختلاف نہیں ہوا تو میرے خیال میں اس کو بھی جائز ہونا چاہیے، البتہ یہ والد کی طرف سے ہبہ نہیں ہوگا، بلکہ والد کی خواہش کے احترام میں بھائیوں کی طرف سے ہبہ ہوگا۔

۴- موہوب لہ شئے موہوب کا مالک قبضہ کے بغیر ہوگا یا نہیں؟ اس بارے میں فقہاء کے درمیان اختلاف ہے، امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ کے بغیر بھی موہوب لہ مالک ہو جائے گا۔ "فمالك: القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة" (بداية المجتهد ۲/۱۱۴)۔

(امام مالک کے نزدیک ہبہ میں قبضہ اس کے تمام ہونے کی شرط ہے، صحیح ہونے کی شرط نہیں ہے)۔

امام شافعیؒ کے نزدیک قبضہ شرط ملک ہے، یعنی جب تک موہوب لہ کا قبضہ شئے موھوب پر نہیں ہوگا، وہ اس کا مالک نہیں ہوگا۔

"لاتملك موهوب... إلا بقبض" (مغني المحتاج ۳/۵۶۵) (قبضہ کے بغیر موہوب میں ملکیت نہیں آئے گی)۔

"أما شرط لزوم الهبة فهو القبض فلايحصل الملك في الموهوب والهدية إلا بقبضهما هذا هو المشهور" (روضة الطالبين ۵/۳۷۵)۔

ہبہ کے لازم ہونے کی شرط قبضہ کرنا ہے، اس لیے موہوب اور ھدیہ میں قبضہ کے بغیر ملکیت نہیں ہوگی۔

امام ابوحنیفہ اور اصحاب کے نزدیک بھی موھوب لہ کی ملکیت قبضہ کے بعد ہی آئے گی، علامہ کاسانی نے اس پر پوری تفصیل کے ساتھ بحث کی ہے اور قبضہ کے شرط ہونے پر صحابہ کا اجماع نقل کیا ہے۔

---

[1] قاضی شریعت مرکزی دار القضاء امارت شرعیہ بہار، اڑیسہ وجھارکھنڈ، پھلواری شریف پٹنہ۔

علامہ ظفر احمد تھانویؒ نے اعلاء السنن میں پندرہ آثار ذکر کئے ہیں، ان میں چند میں صدقہ کا ذکر ہے۔ باقی سب میں ھبہ کا ذکر ہے، اور ان میں ملکیت کے لیے قبضہ کو شرط قرار دیا گیا ہے۔ پہلا اثر حضرت ابوبکرؓ کا ہے، جو انہوں نے اپنی صاحبزادی ام المؤمنین حضرت عائشہ کو ھبہ کیا تھا پھر آخری عمر میں حضرت عائشہ سے فرمایا تھا کہ تم نے قبضہ نہیں کیا، اس لیے اب وہ ورثہ کا مال ہوگا، علامہ تھانوی نے پوری تفصیل کے ساتھ ابن حزم اور امام بخاریؒ کے استدلالات کا شافی جواب بھی دیا ہے۔ یہ اثر فقہ وفتاوی کی اکثر کتابوں میں بھی مذکور ہے۔

بہر حال راجح یہی ہے کہ موہوب لہ اسی وقت موہوب کا مالک ہوگا جب اس پر اس کا قبضہ ہو جائے گا۔

۵- اگر ہبہ کرنے کے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا ولی تھا۔ تو ولی کا قبضہ ہی نابالغ کی ملکیت کے لیے کافی ہوگا، بالغ ہونے کے بعد اس کے قبضہ میں آنا اس کی ملکیت کے لیے ضروری نہیں ہوگا۔ بلکہ ہبہ کرتے ہی وہ مالک ہو جائے گا، فقہ وفتاوی کی اکثر کتابوں میں یہ مسئلہ مذکور ہے۔



ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مولانا مفتی محمد سلمان منصور پوری[1]

۱- جو جائیداد قابل تقسیم ہو، اس میں ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک حصہ موہوبہ کا متعین اور مقسوم ہونا شرط ہے، اس لیے کہ اس کے بغیر حقیقی قبضہ متحقق نہیں ہو پائے گا؛ کیوں کہ جب تک مقسوم و متعین نہ ہو تو اس میں دوسرے شریک کی اجازت کے بغیر تصرف کرنے کا مجاز نہیں ہوسکتا مثلاً اس حصہ کو گھیر کر تعمیر نہیں کرسکتا وغیرہ۔

اس کے برخلاف حضرات ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس طرح کی جائیداد میں تقسیم و تعیین سے قبل بھی ہبہ صحیح اور نافذ ہوجاتا ہے، ان کے نزدیک قبضہ کی تکمیل کے لیے تعیین ضروری نہیں ہے۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

اس بارے میں ائمہ ثلاثہ کا استدلال درج ذیل احادیث وآثار پر ہے۔

(۱)......آیت: "فنصف ما فرضتم" میں نصف مفروض واجب کیا گیا ہے؛ لہٰذا اس سے ہبہ مشاع کے جواز کا پتہ چلتا ہے۔

"واستدل الشافعي رحمه الله بظاهر قوله عزوجل: "فنصف ما فرضتم الا ان يعفون". (البقرة: ۲۳۷)
أوجب سبحانه وتعالى نصف المفروض إلى قوله فيدل على جواز هبة المشاع في الجملة" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

(۲)......مال غنیمت میں تقسیم سے قبل ہبہ حدیث سے ثابت ہے، اس سے بھی ہبہ مشاع کی مشروعیت معلوم ہوتی ہے۔

وبما روي أن رسول الله ﷺ لما شدّد في الغلول إلى قوله أما نصيبي فهو لك وسألمك الباقي (مسند احمد ۲/۱۸۴)

(۳)......حضرت اسعد بن زرارہ رضی اللہ عنہ اور دو حضرات نے اپنا حصہ تقسیم سے قبل نبی اکرم ﷺ کو ہبہ کیا تھا، اور آپ نے اسے قبول بھی فرمالیا، اس سے بھی ہبہ مشاع کی صحت کی دلیل ملتی ہے۔

"وروي أن رسول الله ﷺ نزل على أيوب الأنصاري (إلى قوله) فوهب اسعد نصيبه من النبي ﷺ فوهبا أيضًا نصيبهما من رسول الله ﷺ فقد قبل النبي ﷺ الهبة في نصيب أسعد وقبل في نصيب الرجلين أيضًا ولو لم يكن جائزًا لما قبل" (بدائع الصنائع زكريا ۵/۱۷۰، مبسوط سرخسي ۱۲/۶۱)۔

امام ابوحنیفہؒ کے دلائل:

اور اس بارے میں حضرت امام ابوحنیفہؒ کے دلائل درج ذیل ہیں:

(۱)......سیدنا حضرت علی کرم اللہ وجہہ نے صحابہ کی موجودگی میں صاف طور پر ہبہ کی صحت کے لیے اس کے مقسوم و متعین ہونے کو شرط قرار دیا ہے، جو اجماع کی دلیل ہے۔

"ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روي أن سيدنا علي رضي الله عنه أنه قال: "من وهب ثلث كذا أو

[1] مفتی جامعہ قاسمیہ شاہی مرادآباد۔

ربع كذا لايجوز مالم يقاسم'' وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعًا'' (بدائع الصنائع زكريا ۵/۱۷۱)۔

(۲)......امیر المؤمنین سیدنا حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ نے حضرت عائشہ صدیقہ رضی اللہ تعالیٰ عنہا کو اپنے کھجور کے باغ کے چند درخت غیر متعین طور پر ہبہ فرمائے تھے؛ لیکن آپ نے ان پر قبضہ نہیں کیا، تا آں کہ حضرت ابوبکرؓ مرض الوفات میں مبتلا ہو گئے تو آپ نے فرمایا کہ اب یہ مال سب وارثوں کا ہے۔

'' روي أن سيدنا أبابكر رضي الله عنهم قال في مرض موته للسيدة عائشة رضي الله عنها: ''إن أحب الناس إلي غنىً أنتِ وأعزهم علي فقرًا أنت، وإني كنت نحلتكِ جداد عشرين وسقًا من مالي بالعالية وإنك لم تكوني قبضتيه ولا جَذَّيتِيه، وإنما هو اليوم مال الوارث'' (اخرجه مالك في الموطأ، في القضاء باب مالا يجوز من النحل، بدائع الصنائع زكريا ۵/۱۷۱)۔

(۳)...... امیر المؤمنین سیدنا حضرت عمر فاروق رضی اللہ عنہ نے بھی اسی طرح کا فتویٰ دیا ہے کہ ہبہ مشاع معتبر نہیں ہے۔

'' عن عمر رضي الله عنه قال: ما بال أحدكم ينحل ولده نحلًا لايحوزها ولا يقسمها ويقول: إن متُّ فهوله، وإن مات رجعتُ إلي وأيم الله لاينحل أحدكم ولده نحلًا لايحوزها ولا يقسمها، فيموت إلا جعلتها ميراثًا لورثته'' (المنصف لابن ابي شيبة ۱۰/۵۲۰ رقم: ۳۸۹۵، بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

علامہ شمس الائمہ سرخسی تحریر فرماتے ہیں:

'' واعتمادنا في المسئلة على إجماع الخلفاء الراشدين: فقد روينا في أول الكتاب شرط القسمة عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا تجوز حتى يقاسم، والمعنى فيه أن شرط القبض منصوص عليه في الهبة فيراعي وجوده على أكمل الجهات التي تمكن'' (مبسوط سرخسي ۱۲/۶۵)۔

'' وفي الجملة: وإن الخلفاء الراشدين وغيرهم اتفقوا على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة محوزة'' (الفقه الإسلامي وادلته ۴/۶۹۱)۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل کا جواب:

حنفیہ کی طرف سے شافعیہ کے دلائل کے درج ذیل جوابات دیے جا سکتے ہیں:

(۱)......آیت: "فنصف ما فرضتم" سے عین نہیں؛ بلکہ دین مراد ہے، اور دین کا اسقاط مشاع میں بالاتفاق جائز ہے۔

'' وأما الآية فلا حجة له فيها؛ لأن المراد من المفروض الدين لا العين، ألا ترىٰ أنه قال: ''إلا أن يعفون'' والعفو إسقاط، وإسقاط الأعيان لايعقل، وكذا الغالب في المهر أن يكون دينًا وهبة الدين لمن عليه الدين جائز؛ لأنه إسقاط الدين عنه وإنه جائز في المشاع'' (بدائع الصنائع زكريا ۵/۱۷۲)۔

(۲)......اور مالِ غنیمت میں سے جو حصہ دینے کا حدیث میں ذکر ہے، اس سے ایک حصہ دینا مراد نہیں؛ بلکہ سب حصہ داروں سے لے کر ہبہ کرنا مقصود ہے؛ کیوں کہ اسی حدیث میں آپ نے یہ وعدہ بھی فرمایا ہے کہ ابھی میرا حصہ لے لو اور بقیہ میں تمہیں دلواؤں گا، اور ایسا کرنا ہمارے نزدیک بھی جائز ہے۔

'' وأما حديث الكبة فيحتمل أن النبي ﷺ وهب نصيبه منه، واستوهب البقية من أصحاب الحقوق: فوهبوا وسلموا الكل جملة، وفي الحديث: ما يدل عليه فإنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ''وسأسلمك الباقي'' وما كان هو عليه الصلاة والسلام ليخلف في وعده، وهبة المشاع على هذا السبيل جائزة عندنا، على أن ذلك كان هبة مشاع لاينقسم من حيث المعنى، لأن كبة واحدة لو قسمت على الجم الغفير لايصيب كلا منهم إلا نزر حقير لاينتفع به فكان في معنى مشاع لاينقسم'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۲)۔

(۳)......اور حضرت اسعد بن زرارہ رضی اللہ تعالیٰ عنہ والی روایت میں بھی یہی احتمال ہے کہ ممکن ہے کہ سب حصوں کو جمع کر کے حضور کو پیش کیا گیا ہو اور

ایسی صورت میں انجام کے اعتبار سے ہبہ مشاع نہیں رہتا۔

’’ وأما حديث أسعد بن زرارة فحكاية حالٍ يحتمل أنه وهب نصيبه وشريكاه وهبا نصيبهما منه وسلموا الكل جملة، وهٰذا جائز عندنا، ويحتمل أن الأنصباء كانت مقسومة مفرزة، ويجوز أن يقال في مثل هٰذا بينهم إذا كانت الجملة متصلة بعضها ببعض كقرية بين جماعة أنها تضاف إليهم، وإن كانت أنصباؤهم مقسومة واحتمل بخلافه، فلايكون حجة مع الاحتمال؛ لأن حكاية الحال لا عموم له‘‘ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۲)۔

۲- امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہبہ مشاع ناجائز ہونے کی دو علتیں ہیں:

(۱) مشاع ہونے کی وجہ سے قبضہ کا تام نہ ہونا:

اور یہ علت ہر طرح کی شئ مشاع میں پائی جاتی ہے، چاہے ان کی حیثیتوں میں یکسانیت ہو یا فرق۔

(۲) مفضی الی النزاع ہونا:

یہ علت صرف ان موہوب چیزوں میں پائی جائے گی جن کے مختلف حصوں میں حیثیت واہمیت کے اعتبار سے فرق ہوتا ہے، اور جہاں سب حصے مساوی ہوں ان میں یہ علت ممانعت نہیں پائی جاتی۔

’’ولأن القبض شرط جواز ہٰذا العقد والشيوع يمنع من القبض؛ لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف في المقبوض والتصرف في النصف الشائع وحده لايتصور؛ فإن سكنى نصف الدار شائعًا ولبس نصف الثوب شائعًا محال ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف في الكل؛ لأن العقد لم يتناول الكل‘‘ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

’’ إن أباحنيفة يعتبر الشيوع عند القبض مانعًا من صحة الهبة‘‘ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۳، الفقه الإسلامي وادلته ۴/۶۸۷)۔

’’ وإذا وهب الرجل للرجل نصيبًا مسمى من دارٍ غير مقسومة وسلمه إليه مشاعًا أو سلّم إليه جميع الدار لم يجز يعني لايقع الملك للموهوب له بالقبض قبل القسمة عندنا‘‘ (مبسوط سرخسي ۱۲/۶۴)۔

۳- یہاں دو صورتیں پائی جاتی ہیں، اگر واہب باحیات ہے اور اس نے چند افراد کو ہبہ مشاع کیا اور پھر ان موہوب لہ افراد نے باہمی رضامندی سے واہب کی زندگی ہی میں اپنے اپنے حصے متعین کر کے اس پر قبضہ کر لیا اور واہب نے اس پر کوئی نکیر نہیں کی، تو یہ ہبہ انجام کار درست ہو جائے گا؛ کیوں کہ یہ دراصل مشاع رہا ہی نہیں۔

اور دوسری صورت یہ ہے کہ واہب نے موہوب لہ کو ہبہ مشاع کیا تھا؛ لیکن اس کی زندگی میں موہوب لہم نے آپس میں حصے تقسیم کر کے ان پر قبضہ نہیں کیا، اسی دوران واہب کا انتقال ہو گیا تو اب گو کہ موہوب لہم میں نزاع نہ بھی ہو، پھر بھی امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یہ ہبہ تام نہ ہوگا؛ کیوں کہ مشاع ہونا تکمیل قبضہ سے مانع ہے۔

’’فإن قسّمه أي الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن يقسم مع شريكه كل ذٰلك يتمّ به الهبة كما هو ظاهر لمن عنده أدنى فقهٍ‘‘ (شامي زكريا ۸/۴۹۵)۔

’’ ولو وهب نصف الدار من رجل ثم قسّم وسلّم جاز‘‘ (فتاوىٰ تاتارخانية زكريا ۱۴/۴۲۵ قم: ۲۱۵۸)۔

’’ إن أبا حنيفة يعتبر الشيوع عند القبض مانعًا من صحة الهبة‘‘ (الفقه الإسلامي وادلته ۴/۶۸۷، بدائع الصنائع ۵/۱۷۳)

’’ روي أن سيدنا أبابكر ﷺ قال في مرض موته لسيدتنا عائشة رضي الله عنها: إن أحب الناس إلي غنيً أنت وأعزهم علي فقرًا أنت، وإني كنت نحلتكِ جداد عشرين وسقًا من مالي بالعالية وإنك لم تكوني قبضتيه ولا جذّيتِيهِ وإنما هو اليوم مال الوارث‘‘ (اخرجه الإمام مالك في المؤطا في القضاء في باب: ’’مالا يجوز من النحل‘‘، بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)

۴- ہبہ میں قبضہ کے شرط ہونے یا نہ ہونے کے سلسلہ میں علماء کی آراء درج ذیل ہیں:

(۱)......جمہور علماء کے نزدیک ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ شرط ہے۔

(۲)......امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ شرط نہیں ہے، اور قبضہ کے بغیر بھی موہوب لہ کی ملکیت آ جاتی ہے، حضرت امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ یہ ایک عقد تملیک ہے؛ لہٰذا جس طرح وصیت میں قبضہ کے بغیر ملکیت کا فائدہ حاصل ہوتا ہے، اسی طرح ہبہ میں بھی ملکیت منتقل ہو جائے گی، جب کہ جمہورؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ میں قبضہ کی شرط پر صحابہؓ کا اجماع ہے؛ لہٰذا اسی رائے کو اختیار کرنا ضروری ہے۔

''الأول: في بيان أصل القبض أنه شرط أم لا؟ فقد اختلف فيه، قال عامة العلماء: شرط، والموهوب قبل القبض في ذٰلك الواهب، يتصرف فيه كيف شاء، وقال مالك: ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض'' (بدائع الصنائع زکریا ۵/۱۷۵)۔

''وجه قول الإمام مالك: أن هٰذا عقد تبرع بتمليك العين؛ فيفيد الملك قبل القبض كالوصية، ولنا إجماع الصحابة وهو ما روينا أن سيدنا أبابكر وسيدنا عمر رضي الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلى بحضرة الصحابة، ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون إجماعًا'' (بدائع الصنائع زکریا ۵/۱۷۶)۔

''وروي عن سيدنا أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة، ولم يرد عن غيرهم خلافه ولأنها عقد تبرع، فلو صحت بدون القبض لثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم فتصير عقد ضمان وهٰذا تغيير المشروع'' (بدائع الصنائع زکریا ۵/۱۷۶)۔

۵- اگر نابالغ کو شئ موہوب مقسوم ہبہ کی ہے، جس میں اور کوئی شریک نہیں، تو نابالغ کی طرف سے ولی کا قبضہ معتبر ہوگا، اور اگر مشاع کے طور پر ہبہ کیا ہے تو اس وقت تک ہبہ تام نہیں ہو سکتا جب تک کہ شئ موہوب کو متعین اور مشخص نہ کر دیا جائے۔

''عن سعيد رضي الله عنه قال: شكى ذٰلك إلى عثمان رضي الله عنه: أن الولد إذا كان صغيرًا لا يحوز، فرأى أن أباه إذا وهب له وأشهد حاز'' (مصنف لابن ابي شيبة ۱۰/۵۲۰، رقم: ۲۰۴۹۶)۔... '' حدثنا عبد الله بن المبارك عن معمر عن الزهري قال: تصدق رجل بمائة دينار على ابنه وهما شريكان والمال في يدى إبنه قال: لايجوز حتى يحوزُها قضى أبوبكر وعمر رضي الله عنهما: أنه إن لم يحز فلا شيئ له'' (مصنف لابن ابي شيبة ۱۰/۵۲۰ رقم: ۲۰۴۹۳)

''إن وهب من له الولاية على الطفل للطفل يتم بالعقد ولا يفتقر إلى القبض؛ لأنه هو الذي يقبض له فكان قبضه كقبضه وصار كمن وهب لأخر شيئًا وكان الموهوب في يد الموهوب له، فإنه لايحتاج إلى قبض جديد'' (تکملة شامی زکریا ۱۲/۵۹۹، درمختار مع الشامي زکریا ۸/۴۹۹)۔

'' عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: أيما رجل نحل ابنه نحلًا، فبان به الابن فاحتاج الأب، فالإبن أحق به، وإن لم يكن بان به الابن فاحتاج الأب فالأب أحق به'' (المعجم الأوسط ۲/۷۱ رقم: ۳۸۹۵)

خلاصۂ کلام:

خلاصہ یہ ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے مفتی بہ قول کے مطابق ہبہ مشاع میں قبضہ نہ ہونے کی وجہ سے ملکیت منتقل نہیں ہوتی، جب کہ صاحبینؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ہبہ مشاع بھی نافذ ہو جاتا ہے، اس لیے اصل حکم تو یہی بتایا جائے گا کہ ہبہ مشاع فاسد ہے؛ لیکن اگر کوئی مفتی حالات کا جائزہ لے کر معاملہ کی نزاکت سمجھتے ہوئے صاحبینؒ کے قول پر فتویٰ دے تو بظاہر اس میں کوئی حرج معلوم نہیں ہوتا۔

''وهبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين أو من جماعة عندهما صحيحة وعند أبي حنيفة فاسدة، وليست بباطلة حتى يفيد الملك عند القبض، وفي الغياثية هو المختار'' (هنديه ۴/۳۷۸، فتاویٰ تاتارخانیہ زکریا ۱۴/۴۲۴)۔

'' ولو وهب إنسان دارًا من رجلين أو مدًا من حنطة أو ألف درهم أو نحو ذٰلك مما يقسم فإنه لايصح عند أبي حنيفة وعند الصاحبين يصح'' (الفقه الإسلامي وادلته ۴/۶۸۶، بدائع الصنائع زکریا ۵/۱۷۳)۔ ☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مولانا ابوسفیان مفتاحی[1]

۱- ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق حنفیہ کے نزدیک شرط یہ ہے کہ مملوک ہو، پس مشاع کا ہبہ جائز نہیں، اس میں جو قابل تقسیم ہو اور جائز ہے اس میں جو قابل تقسیم نہ جیسے غلام وحمام اور متکا اور ان کے مثل اور امام شافعیؒ کے نزدیک یہ شرط نہیں ہے اور مشاع کا ہبہ جائز ہے مقسوم وغیر مقسوم دونوں میں اور استدلال کیا ہے، اللہ تعالی کے قول "فنصف ما فرضتم إلا أن یعفون" کے ظاہر سے کہ اللہ تعالی نے واجب کیا ہے طلاق قبل الدخول میں نصف مفروض کو مگر یہ کہ بیویوں کی جانب نصف سے ساقط کرنا پایا جائے بغیر فرق کے عین ورہن اور مشاع ومقسوم کے درمیان پس اللہ تعالی کا قول دلالت کرتا ہے فی الجملہ مشاع کے ہبہ کے جائز ہونے پر، اور اس حدیث سے کہ مروی ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے بعض غزوات میں غنیمت میں خیانت کرنے میں جب سختی کی تو کھڑے ہوئے آپ صلی اللہ علیہ وسلم اونٹ کے کوہان کی طرف اور لیا غنیمت کے مال سے ایک سوئی پھر فرمایا: حلال نہیں ہے، میرے لیے تمہاری غنیمت مال سے کچھ بھی اگر چہ ہو، اس سوئی کے مثل سوائے خمس کے اور خمس تم میں لوٹا دیا جائے گا۔

دھاگا اور سوئی کو واپس کردو، کیونکہ غلول وخیانت قیامت کے دن کرنے والے پر عار وعیب ہوگا پس ایک دیہاتی ایک مٹھی بال لایا پھر اس نے کہا کہ میں نے اس کو اس لیے لیا تا کہ درست کروں، اس سے اپنے اونٹ کی زین کو یا رسول اللہ پھر کہا بہر حال میرا حصہ تو وہ آپ کے لیے ہے اور میں باقی کو آپ کے حوالہ کردوں گا، اور یہ مشاع مقسوم کا ہبہ ہے۔

اور مروی ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم مہمان ہوئے ابوایوب انصاریؓ کے یہاں پھر ایک مسجد کی جگہ دیکھا تو پایا اس کو مشترک اسعد بن زرارہؓ اور ان کی قوم کے دو آدمیوں کے درمیان پھر اسعدؓ نے دونوں کا حصہ خرید لیا تا کہ کل کو رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کردیں تو ان دونوں نے انکار کردیا تو اسعدؓ نے اپنے حصہ کو نبی صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کردیا تو ان دونوں نے بھی اپنا حصہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کردیا تو نبی صلی اللہ علیہ وسلم ہبہ کو قبول کرلیا، اسعدؓ کے حصہ میں اور قبول کرلیا دونوں آدمیوں کے حصہ میں بھی، تو اگر یہ جائز نہ ہوتا تو نبی صلی اللہ علیہ وسلم قبول نہ کرتے، اس لیے کہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم کے فعل کا ادنی درجہ جواز ہے، اور اس لیے کہ شیاع اس تصرف کے حکم سے نہیں روکتی اور نہ اس کی شرط ہے کہ ہبہ کا حکم ملک ہے اور شیاع ملک کو نہیں روکتا چنانچہ مشاع کی بیع جائز ہے اور اس طرح غیر مقسوم میں مشاع کا ہبہ جائز ہے اور اس کی شرط قبضہ ہے۔

اور شیوع قبضہ کو نہیں روکتا اس لیے کہ وہ نصف مشاع کا قابض ہوجائے گا کل کو خالی کرنے سے اور اس لیے جائز ہے غیر مقسوم میں مشاع کا ہبہ اگر چہ قبضہ اس میں ثبوت ملک کے لیے شرط ہے اسی طرح یہ ہے (کذا فی البدائع ۶/ ۱۱۹-۱۲۰، اور اسی کے قائل ہیں امام مالکؒ اور امام احمدؒ بھی، کذا فی المغنی لابن قدامہ ۵/ ۶۵۵)۔

اور ہمارے لیے صحابہؓ کا اجماع ہے، اس لیے کہ مروی ہے کہ حضرت ابوبکرؓ نے اپنے مرض موت میں حضرت عائشہؓ سے فرمایا کہ تم سب سے زیادہ محبوب میرے نزدیک باعتبار غنی سے اور تم سب سے زیادہ عزیز ہو مجھ کو باعتبار فقر کے اور بے شک میں نے تم کو دیا بیس وسق اپنے مال سے مقام

[1] جامعہ عربیہ مفتاح العلوم مئو (یوپی)۔

عالیہ میں اور تم نے اس پر قبضہ نہیں کیا ہے اور آج وہ وارث کا مالک ہے تو حضرت صدیقؓ نے ہبہ میں ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور قیمت کا اعتبار کیا ہے۔

اور مروی ہے حضرت عمرؓ سے کہ فرمایا کیا حال ہے تم میں سے کسی کا اپنے لڑکے کو کوئی عطیہ دیتا ہے نہ اس کو قبضہ میں دیتا ہے اور نہ اس کو تقسیم کرتا ہے اور فرماتے تھے کہ اگر میں مرجاؤں تو وہ اس کا ہوگا اور اگر وہ مرجائے تو وہ عطیہ میری طرف لوٹ آئے گا اور اللہ کی قسم انہیں عطیہ دیتا ہے اپنے لڑکے کو میرے عطیہ کی طرح کہ نہ اس کو قبضہ میں دیتا ہے اور نہ اس کو تقسیم کرتا ہے پھر مرجاتا ہے، مگر میں نے بنادیا اس کو میراث اس کے ورثہ کے لیے تو انہوں نے قبضہ کو ذکر کیا ہے تقسیم کے مقابلہ میں تاکہ حجت اور تکرار تک نہ پہنچائے، اور ہبہ کو نکال دیا اس سے کہ وہ موجب ملک ہو بغیر قبضہ اور تقسیم کے اور یہ کل ہوا رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے صحابہ کرامؓ کی موجودگی میں اور کسی سے انکار منقول نہیں ہے، تو ہوگا اجماع۔ اور اس لیے کہ قبضہ اس عقد کے جائز ہونے کی شرط ہے اور شیوع قبضہ سے مانع ہے، اس لیے کہ قبضہ کا معنی مقبوض میں تصرف کرنے پر قادر ہونا ہے اور تنہا نصف شائع میں تصرف کا تصور نہیں، اس لیے کہ مشترک آدمی کا گھر میں رہنا اور مشترک آدھے کپڑے کا پہننا محال ہے اور اس میں تصرف کرنے سے کل ہی تصرف کرنے پر قادر نہیں ہوگا اس لیے کہ عقد کل کو شامل نہیں ہے اور اسی طرح ہم کہیں گے مشترک غیر مقسوم میں کہ قبضہ کا معنی یہاں نہیں پایا گیا اور بغیر قبضہ کے ہبہ کا حکم نہیں ہوگا اور شیاع اس قبضہ سے مانع ہے جس میں تصرف کرنا ممکن ہو اور اس لیے کہ ہبہ عقد تبرع ہے تو اگر وہ صحیح ہے مشترک محتمل تقسیم میں تو یہ عقد ضمان ہوگا تو مشروع حکم کی تبدیلی لازم ہوگی۔

اور آیت کریمہ میں ان کے لیے حجت نہیں، اس لیے کہ مفروض سے مراد دین ہے نہ کہ عین، اور عفو اسقاط کو کہتے ہیں اور درمیان کا ساقط کرنا غیر معقول ہے۔

اور بہر حال حدیث کہ تو احتمال ہے کہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے اپنا حصہ اس کو ہبہ کیا ہو اور حقوق والوں سے باقی کا ہبہ طلب کیا ہو تو ان لوگوں نے ہبہ کیا ہو اور کل کو اکٹھے انہوں نے حوالہ کیا ہو اور حدیث اس پر دلالت کرتی ہے، اس لیے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا اور میں تم کو حوالہ کروں گا باقی کو اور نبی صلی اللہ علیہ وسلم وعدہ خلافی نہیں کرتے تھے اور مشاع کا ہبہ اس طریقہ پر جائز ہے ہمارے نزدیک اس پر کہ وہ باعتبار معنی غیر مقسوم مشاع کا ہبہ تھا، اس لیے کہ ایک مٹھی اگر کثیر تعداد پر تقسیم کیا جائے تو ہر ایک کو نہیں ہوگا تو ہو گیا غیر مقسوم مشاع کے معنی میں۔

اور حضرت اسعد بن زرارہؓ کی حدیث تو حکایت حال ہے، احتمال ہے کہ اسعدؓ نے اپنے حصہ کو اور ان کے دونوں شریک نے اپنا اپنا حصہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کیا ہو اور ان لوگوں نے کل کو اکٹھے طور پر حوالہ کیا ہو اور یہ ہمارے نزدیک جائز ہے۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ حنفیہؒ کے نزدیک مقسوم میں مشاع کا ہبہ جائز ہے، اپنے حصہ کا اور غیر مقسوم میں مشاع کا ہبہ جائز نہیں ہے، اور امام شافعی، امام مالک اور احمد رحمہم اللہ کے نزدیک مقسوم و غیر مقسوم دونوں میں مشاع کا ہبہ جائز ہے۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط ان چیزوں کے لیے ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت و اہمیت میں فرق ہے جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارے اور کچھ حصہ دوسری جانب ہو اس شرط سے کہ مالک ایک ہی شخص ہو اور اس صورت میں بھی ہے کہ پوری شئ موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو، جیسا کہ میری سمجھ میں آتا ہے۔

چنانچہ علامہ شامی (۵۷۱/۴) میں در مختار کی عبارت: ولا تصح هبة لمن في ضرع وصوف على غنم ونخل في ارضى وتمر في نخل لانه"

خلاصہ کلام یہ کہ مشاع نہ ہونے کی شرط ان چیزوں کے لیے ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت و اہمیت میں فرق ہے اور اس صورت میں بھی ہے کہ پوری شئ موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا لیکن اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں درست ہوگا، چنانچہ

علامہ شامیؒ (۵۷۰/۴) نے صاحب درمختار کے قول: ''ولو وهبه لشريكه أو لأجنبي لعدم تصور القبض الكامل كما في عامة الكتب فكان هو المذهب وفي الصرفية عن العتابي: وقيل يجوز لشريكه وهو المختار فان قسمه وسلمه صح لزوال المانع'' کے تحت لکھتے ہیں: ''قوله فان قسمه: اى الواهب بنفسه او نائبه او امر الموهوب له بان يقسم مع شريكه كل ذلك تتم به الهبة كا هو ظاهر فمن عنده ادنى فقه تامل رملى. ...في الهبة الصحيحة قبض''۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ صورت مسئولہ میں ہبہ درست ہوگا۔

۴- ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کے نقاط نظر یہ ہیں کہ حصہ لازم نہیں بغیر قبضہ کے یعنی ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے اور یہ اکثر فقہاء کا قول ہے جن میں سے حضرات نخعی، ثوری اور حسن بن صالح اور امام ابوحنیفہ، امام شافعیؒ، امام احمد بن حنبلؒ اور ان کے دلائل، صحابہ کرامؓ کا اجماع ہے، چنانچہ یہی مروی حضرت ابوبکر اور حضرت عمرؓ اور صحابہؓ میں سے کوئی بھی ان کا مخالف نہیں مانا گیا ہے۔

اور امام مالک اور امام ابوثورؒ کے نزدیک ہبہ لازم ہوگا محض عقد ہبہ سے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے قول "العائد في هبة كمائد في قيئه" کے عموم کی وجہ سے اور اس لیے کہ ہبہ ملکیت کو ختم کرتا ہے بغیر عوض کے تو لازم ہوگا محض عقد سے وقف و عتق کی طرح اور بسا اوقات مالکیہ کہتے ہیں کہ ہبہ تبرع و احسان ہے تو اس میں قبضہ کا اعتبار نہیں ہوگا، وصیت و وقف کی طرح اور اس لیے کہ یہ عقد لازم ملکیت کو منتقل کرتا ہے تو اس کا مزید قبضہ پر موقوف نہ ہوگا بیع کی طرح۔

اور ہبہ قبضہ کی حیثیت شئ موہوب میں تصرف کرنے پر قادر ہونے کی حیثیت ہے، پس اگر کسی نے کسی کے لیے کپڑے ہبہ کئے تالے سے بند صندوق و بیگ اور بکس میں اور موہوب لہ کو صندوق و بیگ اور بکس کو یا بغیر تالا کھولے تو یہ قبضہ نہ ہوگا شخص موہوب کے اس پر تصرف کرنے پر قادر نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر کھول کر دیا تو قبضہ ہوگا کیونکہ بیع میں تخلیہ کی طرح ہے۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ ہبہ کے لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے اکثر فقہاء کے نزدیک جن میں امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعی، امام احمدؒ بھی ہیں اور امام مالکؒ کے نزدیک لزوم ہبہ کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے محض عقد ہبہ سے ہبہ لازم ہوگا۔

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت شئ موہوب میں تصرف کرنے پر قادر ہونے کی حیثیت ہے، غیر منقول تخلیہ قبضہ ہے اور منقول ہی منتقل کرنا ہے اور مشاع میں کل کو حوالہ کرنا ہے۔

۵- اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین مثلاً باپ اور اس کا وصی دادا پھر اس کا وصی اور ان کے نہ ہونے کے وقت میں اس کا چچا، اور بچہ کا ولی، اور اس کی ماں اور اجنبی شخص اگرچہ باپ کے وجود کے ساتھ اور حاضر ہونے کے ساتھ تو ان واہب سے کسی کا قبضہ موجودہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا، اور اگر بالغ ہونے کے بعد غیر باپ نے باپ کی موجودگی میں باپ کے غائب نہ ہونے کے ساتھ اپنے ہی قبضہ میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا بلکہ بالغ غیرہ کے بعد شئ موہوب اس کا قبضہ دینے کے بعد پہلے ہی قبضہ سے ہبہ تام ہوگا۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو واہب کا موجودہ قبضہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا اور اگر بالغ ہونے کے بعد اس نے اپنے قبضہ میں رکھا تو ہبہ کا وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا اور بالغ ہونے کے بعد شئ موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد پہلے ہی قبضہ سے ہبہ تام ہوگا۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مفتی انور علی اعظمی [1]

۱- ہبہ کے درست ہونے کے سلسلے میں شے موہوب کے مقسوم ہونے کے متعلق فقہاء کے درمیان اختلاف ہے، امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک تفصیل یہ ہے کہ جو چیز ہبہ کی جارہی ہے، اگر وہ قابل تقسیم نہیں ہے، یعنی اگر اسے تقسیم کردے تو اس کا فائدہ ہی ختم ہوجائے گا، جیسے کنواں، چکی، مشین، تو ان کے بارے میں حنفیہ کا مسلک یہ ہے کہ ایسی مشاع چیزوں میں ہبہ جائز ہے۔

اور اگر وہ چیز قابل تقسیم ہے جیسے زمین وغیرہ تو اس کا ہبہ حنفیہ کے نزدیک مشاع حالت میں جائز نہیں ہے۔ حنفیہ اس کی وجہ یہ بیان کرتے ہیں کہ جب تک تقسیم نہ ہو اس وقت تک قبضہ تام نہیں ہوسکتا، اور ہبہ کا تام ہونا قبضہ کے تام ہونے پر موقوف ہے۔

مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کے نزدیک مشاع کا ہبہ مطلقاً جائز ہے، ان حضرات کی دلیل یہ ہے کہ مشاع غیر مقسوم میں بھی قبضہ صحیح ہوجاتا ہے۔ جیسے مشاع غیر مقسوم کی بیع میں قبضہ ہوتا ہے۔ ''وحجتهم كما قال ابن رشد: ان القبضه فى هبة المشاع غير المقسوم يصح كقبض فى بيع المشاع غير المقسوم'' (موسوعہ فقہیہ ۴۲/۱۲۸)۔

اس مسئلہ میں مشاع کے ہبہ کو جائز ماننے والوں نے متعدد واقعات سے استدلال کیا ہے، ان میں سے ایک یہ ہے کہ جب رسول اللہ ﷺ نے ایک غزوہ میں غنیمت کے مال میں خیانت کرنے پر وعید سنائی، تو آپ ﷺ ایک اونٹ کی کوہان کے پاس کھڑے ہوئے، اور آپ نے اس کے بالوں کو پکڑا اور کہا: میرے لیے تمہارے غنیمت میں سے اس بال کے برابر بھی کوئی چیز جائز نہیں، سوائے خمس کے، اور خمس بھی تمہارے ہی اندر لوٹا دیا جاتا ہے۔ سوئی اور دھاگہ بھی لوٹا دو، اس لیے کہ خیانت کرنے والے کے لیے خیانت قیامت تک ایک شرم کی چیز ہے۔ اس موقع پر ایک اعرابی بالوں کا ایک گچھ لایا، اور اس نے کہا یا رسول اللہ میں نے اپنے اونٹ کا پالان درست کرنے کے واسطے لے لیا تھا، اس موقع پر آپ ﷺ نے ارشاد فرمایا: ''أما نصيبي فهو لك وسأسلمك الباقي'' (یعنی میرا حصہ وہ تمہارے لیے ہبہ ہے اور باقی عنقریب میں تمہارے حوالے کردوں گا) (اخرجہ احمد، ابوداؤد، النسائی، بحوالہ بدائع الصنائع: ۵/۱۷۰)۔

اس واقعہ سے ائمہ ثلاثہ استدلال کرتے ہیں کہ اللہ کے رسول ﷺ نے بالوں کا جو گچھ اس موقع پر ہبہ کیا وہ قابل تقسیم تھا، آپ نے بغیر تقسیم کے اپنا پانچواں حصہ ہبہ کردیا۔

علامہ کاسانی نے اس حدیث کا احناف کی طرف سے جواب دیا ہے کہ اللہ کے رسول ﷺ نے ابتدائً تو اپنا حصہ ہبہ کیا، اور باقی کا وعدہ کیا، اور اللہ کے رسول ﷺ وعدہ خلافی نہیں کرسکتے، اس طرح سے مکمل گچھ کا ہبہ ایک آدمی کے حق میں ہوگیا، اور نتیجہ کے طور پر یہ مشاع کا ہبہ نہیں بنا۔ وہ لوگ دوسری دلیل یہ دیتے ہیں کہ جب اللہ کے رسول ﷺ ابوایوب انصاری رضی اللہ عنہ کے مکان کے پاس اترے تو آپ نے مسجد کی ایک جگہ دیکھی، اور وہ زمین اسعد بن زرارہ اور ان کے قوم کے دو آدمیوں کے درمیان مشترک تھی، حضرت اسعد نے ان دونوں کا حصہ خریدنا چاہا، تاکہ وہ پوری زمین رسول اللہ کو ہبہ کردیں، لیکن ان دونوں آدمیوں نے انکار کیا، تو حضرت اسعد نے اپنا حصہ رسول اللہ ﷺ کو ہبہ کردیا۔ اور پھر ان دونوں نے بھی اپنا حصہ آپ کو ہبہ کردیا۔ نبی ﷺ نے اسعد کے حصہ میں پہلے ہبہ کو قبول کیا اور پھر ان دونوں آدمیوں کے حصہ میں ہبہ قبول کیا (مسند احمد، بخاری، مسلم، ابوداؤد، بحوالہ بدائع الصنائع: ۵/۱۷۰)۔

---

[1] مفتی دارالعلوم مئو (یوپی)۔

اس واقعہ سے ائمہ ثلاثہ اس طرح استدلال کرتے ہیں کہ جب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ابن زرارہ کے حصہ میں ہبہ قبول کیا، اس وقت تک وہ مشاع تھا، اگر مشاع کا ہبہ جائز نہ ہوتا، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم قبول نہ کرتے۔ علامہ کاسانی نے اس واقعہ کا بھی یہی جواب دیا ہے کہ اسعد بن زرارہ کے ہبہ کے بعد جب ان کے شرکاء نے اپنے حصہ کا ہبہ کردیا اور مکمل زمین آپ کے حوالے کردیا تو یہ مشاع نہ رہا۔

احناف کے نزدیک قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ تقسیم سے پہلے جائز نہیں ہے، احناف کی دلیل صحابہ کا اجماع ہے، اسی طرح کی بات حضرت ابوبکرؓ، حضرت عمرؓ، حضرت علیؓ سے منقول ہے۔ اور صحابہ میں سے کسی نے اس کا انکار نہیں کیا۔

''وحجته إجماع الصحابة فهو مروی عن أبي بكر وعمر وعلى رضي الله عنهم ولم ينكر ذلك أحد من الصحابة''
(موسوعہ فقہیہ ۴۲/۱۲۸)۔

حضرت ابوبکر رضی اللہ عنہ سے نقل کیا گیا ہے کہ انھوں نے اپنے مرض موت میں حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا سے کہا: تم میرے نزدیک سب سے زیادہ محبوب ہو، میں نے تم کو اپنی فلاں باغ کی بیس وسق کھجور دیا تھا، لیکن تم نے اس کو توڑ کر قبضہ نہیں کیا، اس لیے آج وہ ورثہ کا مال ہے۔

''وأنك لم تكوني قبضتيه ولا حزيته وإنما هو مال الوارث'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۱)۔

حضرت صدیق رضی اللہ عنہ نے ہبہ کے اندر ملک کے ثبوت کے لیے قبضہ اور بٹوارے کا اعتبار کیا ہے، اس سے معلوم ہوا کہ بغیر بٹوارہ اور قبضہ کے ہبہ مکمل نہیں ہوتا۔ اسی طرح حضرت عمرؓ سے منقول ہے، انھوں نے ارشاد فرمایا:

''مابال أحدكم ينحل ولده نحلا ولا يحوزها ولا يقسمها وهو يقول: إن مت فهو له وإن مات رجعت إلى، وأيم الله لاينحل أحدكم ولده نحلى لايحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثًا لورثته'' (بحوالہ بدائع الصنائع)۔

حضرت عمرؓ نے اپنے اس فرمان کے ذریعے سے ہبہ کو قبضہ اور بٹوارہ کے بغیر ملکیت کا سبب ماننے سے خارج کردیا، اسی طرح حضرت علیؓ سے منقول ہے، انھوں نے ارشاد فرمایا: ''من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم'' (جس کسی نے ایک تہائی یا ایک چوتھائی ہبہ کیا جب تک اس کا بٹوارہ نہ کرے جائز نہیں ہوگا) ان تینوں خلفاء کی یہ باتیں صحابہ کرام کی موجودگی میں ہوئیں، اور صحابہ کی طرف سے کسی طرح کا اختلاف نقل نہیں کیا گیا ہے، لہٰذا یہ صحابہ کی طرف سے اجماع ہوگا۔

''وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليه منكر فيكون إجماعًا'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۱)۔

اور اس مشاع میں جس کا بٹوارہ نہیں ہوسکتا، ضرورت اور مجبوری کی بنا پر جائز مان لیا گیا ہے۔ جہاں بٹوارہ ممکن ہو وہاں کوئی مجبوری نہیں ہے۔

''وهكذا نقول في المشاع الذي لايقسم، أن معنى القبض هناك لم يوجد لما قلنا إلا أن هناك ضرورة لأنه يحتاج إلى هبة بعضه، ولا حكم للهبة بدون القبض والشياع مانع من القبض الممكن بالتصرف۔ ولا سبيل إلى إزالة المانع بالقسمة لعدم احتمال القسمة فمست الضرورة إلى الجواز'' (بدائع الصنائع: ۵/۱۷۷)۔

۲- فقہ کی کتابوں میں ہبہ مشاع کی جو تفصیلات مذکور ہیں، اس سے یہ نہیں پتہ چلتا کہ مشاع نہ ہونے کی شرط صرف ایسی چیزوں کے لیے ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت و اہمیت میں فرق ہو، جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارے اور کچھ حصہ دوسری جانب ہو۔ بلکہ یہ شرط اس صورت میں بھی ہے کہ پوری شے موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو، کیونکہ اس شرط کا بنیادی مقصد ہے بٹوارہ اور قبضہ اگر ایک زمین مساوی حیثیت کی حامل ہو اور اس کے ایک چوتھائی یا ایک تہائی کا ہبہ کیا جائے اور بٹوارہ نہ کیا جائے تو اس صورت میں بھی ہبہ احناف کے نزدیک درست نہیں ہوگا۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلے میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں بھی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے بٹوارہ اور قبضہ شرط ہے، کیوں کہ احناف کے نزدیک جو چیزیں قابل تقسیم ہیں ان کا مقسوم ہونا بھی ضروری ہے اور ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ احناف کے علاوہ دوسرے فقہاء کے یہاں بھی ضروری ہے۔ حضرت ابوبکر، حضرت عمر، حضرت علی رضی اللہ عنہم کے جو آثار جواب

نمبر (۱) میں ذکر کئے گئے ہیں، ان سے بھی یہی معلوم ہوتا ہے کہ نزاع نہ ہونے کے باوجود بٹوارہ اور قبضہ دونوں ضروری ہے۔ حضرت علیؓ نے ارشاد فرمایا کہ جو شخص کسی چیز کا تہائی اور چوتھائی ہبہ کرے، جب تک بٹوارہ نہ کرے جائز نہیں ہوگا۔ حضرت عمرؓ نے بھی یہ ارشاد فرمایا کہ اگر اپنے بیٹے کو ہبہ کرنے کے بعد اس کا ہبہ کیا ہوا حصہ بانٹ کر اس کے قبضہ میں نہیں دیتا، تو میں اس قبضہ کو ورثہ کی میراث بنادوں گا۔ سیدنا ابوبکر رضی اللہ عنہ نے حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کو اپنے باغ کی بیس وسق کھجور ہبہ کردیا تھا، لیکن انھوں نے کھجور توڑوا کر قبضہ نہیں کیا اور نتیجہ کے طور پر حضرت ابوبکر رضی اللہ عنہ نے کہا کہ آج وہ وارث کا مال ہے۔ ان تینوں مثالوں میں موہوب لہٗ کے لیے تقسیم اور قبضہ کے سلسلے میں کوئی نزاع نہیں ہے۔ پھر بھی خلفائے راشدین نے تقسیم اور قبضہ نہ ہونے کی بنا پر ہبہ کو غیر معتبر قرار دیا، اس لیے یہ مسئلہ اپنی جگہ بالکل واضح ہے کہ ہبہ مشاع میں نزاع نہ ہونے کے باوجود بھی تقسیم اور قبضہ ضروری ہے۔

۴- ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلے میں فقہاء کے تین اقوال ہیں:

پہلا قول:...... جس کے قائل احناف اور شوافع ہیں، اور حنابلہ کی بھی ایک مرجوح روایت ہے کہ ہبہ قبضہ کے بغیر ثابت نہیں ہوگا، لہٰذا شے موہوب پر قبضہ سے پہلے موہوب لہٗ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، اور صرف ایجاب وقبول کافی نہیں ہے، بلکہ اس کے بعد واہب کو قبضہ کی اجازت دینے کا اختیار بھی حاصل ہے، اور اس سے رجوع کا بھی۔

اور جب واہب اور موہوب لہٗ میں سے کوئی ایک مرجائے تو عقد ہبہ صحیح قول کے مطابق فسخ نہیں ہوگا، بلکہ اجازت دینے میں واہب کے ورثہ اس کے قائم مقام ہوں گے، اور قبضہ کرنے میں موہوب لہٗ کے ورثہ اس کے قائم مقام ہوں گے۔

دوسرا قول:...... اور وہ حنابلہ کا مذہب ہے، وہ یہ ہے کہ محض ایجاب وقبول ہی سے ہبہ صحیح ہوجاتا ہے، اور موہوب لہٗ مالک ہوجاتا ہے، اور اس کے لیے قبضہ سے پہلے تصرف کرنا بھی درست ہے۔

تیسرا قول:...... اور یہ مالکیہ کا قول ہے، ان کے نزدیک ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں، بلکہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، لہٰذا اگر قبضہ نہیں پایا گیا تو ہبہ صحیح ہونے کے باوجود لازم نہیں ہوگا۔ مذکورہ بالا تفصیل موسوعۃ فقہیہ (۴۲/۱۳۰-۱۳۱) پر مذکور ہے۔ بدائع الصنائع میں جو تفصیلات ذکر کی گئی ہیں وہ اس سے کچھ مختلف ہیں، صاحب بدائع تحریر فرماتے ہیں:

"الكلام في هذا الشرط في موضعين في بيان أصل القبض أنه شرط أم لا وفي بيان شرائط صحة القبض۔

أما الأول فقد اختلف فيه، قال عامة العلماء: شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء۔ فقال المالك: ليس بشرط ويملك الموهوب له من غير قبض"۔

یعنی ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں، اس سلسلے میں جمہور علماء کی رائے یہ ہے کہ قبضہ شرط ہے، اور شئی موہوب قبضہ سے پہلے واہب کی ملک میں باقی ہے، وہ جیسے چاہے اس میں تصرف کرسکتا ہے اور امام مالکؒ نے فرمایا کہ قبضہ ہبہ کے لیے شرط نہیں ہے، اور موہوب لہٗ ایجاب وقبول کے بعد بغیر قبضہ کے شئی موہوب کا مالک ہوجائے گا۔

امام مالک کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ ایک قسم کا عقد تبرع ہے، لہٰذا یہ وصیت کی طرح قبضہ سے پہلے ملکیت کا فائدہ پہونچائے گا، اور ہماری دلیل صحابہ کا اجماع اور وہ آثار ہیں جن کو ماقبل میں ذکر کیا گیا ہے کہ سیدنا ابوبکرؓ سیدنا عمرؓ نے ہبہ کے جواز کے لیے بٹوارہ اور قبضہ دونوں کا اعتبار کیا ہے اور کسی نے ان حضرات پر نکیر نہیں کی، اسی طرح حضرت ابوبکرؓ، حضرت عمرؓ، حضرت عثمانؓ، حضرت علیؓ اور حضرت ابن عباسؓ سے منقول ہے، ان حضرات نے کہا: "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يرو عن غيرهم خلافه" (بدائع الصنائع ۶/۱۲۶، الموسوعة الفقهيه ۴۲/۱۳۰)۔

یعنی ہبہ جائز نہیں ہے، مگر اسی صورت میں جب کہ شئے موہوب سمیٹی ہوئی اور قبضہ کی ہوئی ہو۔ ان حضرات کے علاوہ سے اس کے خلاف کوئی بات منقول نہیں ہے۔

صاحب بدائع نے جمہور کی طرف سے ایک عقلی دلیل یہ بھی ذکر کی ہے کہ ہبہ ایک عقد تبرع ہے، اگر قبضہ کے بغیر صحیح ہوجائے تو موہوب لہٗ کے

لیے واہب کے اوپر حوالگی کے مطالبہ کا حق ثابت ہوگا، اور یہ عقد تبرع عقد ضمان بن جائے گا اور اس صورت میں ایک چیز کی اس کی اصلیت سے تبدیلی لازم آئے گی (بدائع الصنائع ۵/۱۷۶)۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ احناف وشوافع کے نزدیک قبضہ ثبوت ہبہ کے لیے شرط ہے، بغیر قبضہ کے نہ ہبہ ثابت ہوگا اور نہ موہوب لہٗ کے لیے شئے موہوب پر ملکیت ثابت ہوگی۔ جب کہ مالکیہ کے یہاں صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ لزوم ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے، یعنی نفس عقد سے موہوب لہٗ شئے موہوب کا مالک ہوجائے گا، لیکن قبضہ کے بغیر یہ عقد لازم اور مضبوط نہیں ہوگا۔ ''وهو مذهب المالكية وعندهم أن القبض ليس شرطًا في صحة الهبة بل أن القبض شرط في تمامها فإن عدم لم تلزم مع كونها صحيحة'' (الموسوعة الفقهية ۴۲/۱۳۱)۔

حنفیہ میں سے امام زفرؒ نے اور حنابلہ میں ابن عقیل نے قبضہ کو ہبہ میں رکن مانا ہے، جبکہ جمہور نے قبضہ کو شرط مانا ہے۔

۵- قبضہ بطریق اصالت بھی ہوتا ہے، اور بطریق نیابت بھی۔ نیابت کی صورت میں بچہ کی طرف سے اس کا ولی قبضہ کرے گا یا ولی کی عدم موجودگی میں وہ شخص قبضہ کرے گا، بچہ جس کی گود میں ہو پس سب سے پہلے قبضہ کرنے کا استحقاق اس کے باپ کو ہے، پھر اس کے بعد باپ کے وصی کو ہے، اس کے بعد قبضہ کا حق دادا کو ہے، یا دادا کے وصی کو ہے۔ چاہے بچہ ان لوگوں کی سرپرستی میں ہو یا نہ ہو، کیونکہ ان لوگوں کو بچہ پر ولایت حاصل ہے، لہٰذا ان کا قبضہ بچہ کے لیے قبضہ مانا جائے گا، ان چاروں میں سے کسی ایک کے ہوتے ہوئے ان کے غیر کا قبضہ معتبر نہیں ہوگا (بدائع الصنائع ۵/۱۸۰)۔

لہٰذا اگر باپ نے اپنے چھوٹے بیٹے کو کوئی چیز ہبہ کی تو یہ جائز ہے اور باپ عقد ہبہ کے ساتھ ہی بچہ کے لیے قبضہ کرنے والا بھی مانا جائے گا اور باپ کا یہی قبضہ لڑکے کے حق میں ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا، ہبہ کے تام ہونے کے لیے بالغ ہونے کے بعد شئے موہوب کو اس کے قبضہ میں دینے کی ضرورت نہیں ہوگی۔

صاحب بدائع الصنائع تحریر فرماتے ہیں: ''ولو نحل ابنه الصغير شيئًا جاز و يصير قابضًا له مع العقد كما إذا باع ماله منه حتى لو هلك عقيب البيع يهلك من مال الا بن لصيرورته قابضا للصغير مع العقد'' (بدائع الصنائع ۵/۱۸۲)۔

مذکورہ عبارت سے یہ بات واضح ہوتی ہے کہ چھوٹے لڑکے کو ہبہ کرنے کے بعد باپ کا قبضہ اس کے حق میں کافی ہے، اگر ایسا نہ ہوتا تو باپ کے لیے اس کے مال کو بیچنا جائز نہ ہوتا، اس لیے کہ بیٹے کی ملکیت ثابت ہونے کے لیے اس کے بالغ ہونے کا انتظار کرنا پڑتا، اور بیع کے بعد ہلاک ہونے کی صورت میں وہ مال بیٹے کا مال نہ مانا جاتا، لیکن باپ کے لیے اس کے مال کو بیچنا جائز ہے، لہٰذا ہلاک ہونے کی صورت میں ہلاک شدہ شئے بیٹے کے ہی مال سے شمار کی جاتی ہے۔ یہ دونوں باتیں اس بات پر دلالت کرتی ہیں کہ باپ کا یا گارجین کا قبضہ بیٹے کے حق میں ہبہ کو مکمل کرنے کے لیے کافی ہے، بالغ ہونے کے بعد شئے موہوب پر قبضہ کی ضرورت نہیں ہے۔

☆☆☆

ہبہ کے چند مسائل

مولانا محمد اقبال ٹنکاروی[1]

اشیاء کے کسی انسان کی ملکیت وتصرف میں آنے کے متعدد اسباب ہیں، اوران اسباب میں کبھی عوض کی ادائیگی ہوتی ہے، تو کبھی بلا عوض مل جاتی ہے، اس دوسری قسم میں بھی مختلف اسباب صدقہ، ہبہ وغیرہ ہے، آدمی کبھی کسی کو کوئی چیز تقرب الی اللہ کی غرض سے دیتا ہے، کبھی عظمت ومحبت میں دیتا ہے، ان میں عوض بھی نہیں ہوتا، ان اقسام کے الگ الگ نام واحکام ہیں۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی رقم طراز ہیں:

''الهبة تشمل الهدية والصدقة؛ لأن الهبة والصدقة والهدية والعطية معانيها متقاربة، فإن قصد منها طلب التقرب إلى الله تعالىٰ بإعطاء محتاج فهي صدقة، وان حملت إلى مكان المهدى إليه إعظاما له وتوددا فهي هدية، وإلا فهي هبة والعطية: الهبة في مرض الموت والهبة في الاصطلاح الشرعي: عقد يفيد التمليك بلا عوض حال الحياة تطوعا'' (الفقه الاسلامی وادلته: القسم الثانی العقود، الفصل السادس الهبة المبحث الاول، ص: ٦٦٧، ط: الهدی انٹر نیشنل دیوبند)

ہبہ ایجاب وقبول اور قبضہ سے صحیح ہوجاتا ہے، اس پر توائمہ کا اتفاق ہے، لیکن شئے موہوب میں چند شرائط کا لحاظ کرنا ضروری ہے، ان میں سے ایک یہ ہے کہ شئے موہوب مفرز ومقسوم ہو، اور ایسا مشاع نہ ہو جو نا قابل تقسیم ہو، چنانچہ مشاع غیر قابل تقسیم کا ہبہ صحیح ہے۔

اب سوال یہ ہے کہ قابل تقسیم وغیر قابل تقسیم ہونے کا معیار اور ضابطہ کیا ہے؟

چنانچہ جس شئ میں تقسیم وحصص کی وجہ سے مالیت میں نقصان آرہا ہو؛ اس کو غیر قابل تقسیم کہا جائے گا، بصورت دیگر وہ قابل تقسیم ہے، جیسا کہ عنایہ میں مذکور ہے: ''الموهوب إما أن يحتمل القسمة أولا، وضابط ذلك أن كل شئ يضره التبعيض فيوجب نقصانا في ماليته لايحتمل القسمة، ومالا يوجب ذلك فهو يحتملها فالثاني كالعبد والحيوان والبيت الصغير والأول كالدار والبيت الكبير، ولاتجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة''

چونکہ چھوٹا اور بڑا کس کو کہا جائے، مالیت میں فرق کب ہوگا اور کب نہ ہوگا؟ اس میں کسی درجہ جہالت وابہام ہے، اس لیے اس کا ایک ضابطہ مفصل طور پر کفایہ میں ذکر کیا گیا ہے کہ اس کا معیار یہ ہے کہ اگر موہوب کو تقسیم کریں تو بعد التقسیم وہ قابل انتفاع ہی نہ رہے، یا قابل انتفاع تو رہے لیکن قبل التقسیم جس طرح فائدہ ہورہا تھا وہ تقسیم کے بعد فوت ہوجائے۔

''وهبة المشاع فيما لايقسم جائزة يعني به مالا يحتمل القسمة أي لايبقى منتفعا بعد القسمة أصلا كعبد واحد ودابة واحدة أولا يبقى منتفعا بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب الصغير ويعني، بما يقسم أن يبقى منتفعا في الحالين قبل القسمة وبعدها'' (الکفایه علی هامش فتح القدیر: کتاب الهبه، ص: ٤٨٨، ج: ٧، ط: المکتبة الرشيديه کوئٹه پاکستان)۔

تقسیم کے بعد فائدہ وانتفاع اسی طرح ملتا رہے جس طرح قبل التقسیم تھا تو یہ مشاع قابل تقسیم سمجھا جائے گا۔

مشاع قابل تقسیم وغیر قابل تقسیم میں فرق اس لیے ہوا کہ درحقیقت ہبہ کر کے اپنی مملوک شئے دوسرے کو دے کر اس غیر کو شئے موہوب میں

[1] مہتمم دار العلوم ماٹلی والا، بھروچ، گجرات۔

تصرف کا حق دینا ہے اور غیر اس میں تصرف اسی وقت کر سکے گا جب کہ اس کو ایسا قبضہ ملا ہو، جو اس کے لیے تصرف کو ممکن بنائے، اور یہاں دوسرے کا حق (شرکت) اس سے مانع بن رہا ہے اور یہ مانع تقسیم کر کے دور ہو سکتا ہے، لہذا اگر کسی چیز میں تقسیم ممکن ہے تو تقسیم کر کے موہوب لہم کو ان کا حصہ دیا جائے گا؛ تا کہ ان کے تصرفات سے شرکاء میں سے کسی کو کوئی نقصان نہ ہو جو کہ نزاع کا باعث بنتا ہے۔

البتہ وہ شئے موہوب جو غیر قابل تقسیم ہے تو اس میں آدمی کو وہ تصرف کا حق نہیں مل سکتا، جو اس کے لیے ہر اعتبار سے ممکن ہو؛ کیوں کہ وہ اگر تصرف کرے گا تو شریک کی ملکیت میں بھی نقصان ہوگا جو بعد میں مفضی الی المنازعت ہو سکتا ہے، لیکن واہب کی طرف نظر کرتے ہوئے کبھی اس کو اپنی چیز ایک یا ایک سے زائد افراد کو ہبہ کرنے کی ضرورت پڑتی ہے اور اس کے پاس ایسی ہی چیز ہے جو قابل تقسیم نہیں ہے تو اس کی ضرورت وحاجت کے پیش نظر ایسی چیز وہ ہبہ کر دے گا اور منازعت ختم کرنے کی دوسری راہیں نکالی جائے گی، جیسے کوئی ایک قبضہ کرے اور باقی حضرات اپنے حصہ کے بقدر ثمن لے کر حق اٹھائیں۔

علامہ کاسانی رحمۃ اللہ علیہ فرماتے ہیں: ''وهكذا نقول في المشاع الذي لايقسم أن معنى القبض هناك لم يوجد لماقلنا إلا أن هناك ضرورة لايحتاج إلى هبة بعضه ولاحكم للهبة بدون القبض، والشياع مانع من القبض الممكن للتصرف، ولاسبيل إلى إزالة المانع بالقسمة لعدم احتمال القسمة فمست الضرورة إلى الجواز، وإقامة صورة التخلية مقام القبض الممكن من التصرف ولا ضرورة هنا لان المحل محتمل للقسمة فيمكن إزالة المانع من القبض الممكن بالقسمة'' (بدائع الصنائع: كتاب الهبة: فصل في شرائطه، ص:۱۲۰، ج:۶، ط: ایچ ایم سعید کمپنی پاکستان)۔

البتہ وہ ہبۂ مشاع جس میں تقسیم ممکن ہے، اس کے باوجود تقسیم کئے بغیر ہبہ کر دیا، اس سلسلہ میں حنفیہ وشافعیہ کے درمیان اختلاف ہے، شوافع کے یہاں مشاع قابل تقسیم (قبل التقسیم وبعد التقسیم) وغیر قابل تقسیم دونوں جائز ہے، حنفیہ دونوں صورتوں میں فرق کرتے ہیں، جیسا کہ ہدایہ میں ہے:

''ولاتجوز الهبة فيما يقسم إلامحوزة مقسومة، وهبة المشاع فيما لايقسم جائز، وقال الشافعي رحمه الله: يجوز في الوجهين'' (ہدایہ: كتاب الهبة: ص:۲۶۹، ج:۳)۔

لہذا قابل تقسیم اشیاء میں ہبہ مشاع کیا تو یہ نا جائز ہوگا؛ کیوں کہ قابل قسمت اشیاء میں وہی ہبہ معتبر ہے جو تقسیم کر کے کیا جائے، عالمگیری میں ہے:

''ولاتصح في مشاع يقسم ويبقى منتفعا به قبل القسمة وبعدها، ويشترط أن يكون الموهوب مقسوما ومفرزا وقت القبض'' (كتاب الهبة، الباب الثاني فيما يجوز من الهبة ومالايجوز، ص: ۳۷۶، ج: ۴، ط: مکتبہ زکریا دیوبند)۔

اس کے باوجود بھی اگر ہبہ مشاع قابل تقسیم کو بغیر تقسیم کے موہوب لہ کو دے دیا تو یہ ہبہ درست نہ ہوگا، اگر چہ عند البعض یک گونہ ملکیت ثابت ہو جائے گی، لیکن یہ ملکیت بھی فاسد ہوگی۔

ہندیہ میں ہے: ''هبة المشاع فيما لايحتمل القسمة لاتجوز سواء كانت من شريكه أو من غير شريكه، ولو قبضه هل تفيد الملك؟ ذكر حسام الدين رحمه الله تعالى في كتاب الواقعات: أن المختار لا تفيد الملك، وذكر في موضع آخر: أنه تفيد الملك ملكا فاسدا، وبه يفتى كذا في السراجية'' (كتاب الهبة، الباب الثاني، ص: ۳۷۸، ج: ۴، ط: مکتبہ زکریا دیوبند)۔

حضرت مولانا مفتی محمد شفیع صاحب رحمۃ اللہ علیہ فرماتے ہیں:

ہبہ جائداد مشترکہ کا بدون تقسیم کے صحیح نہیں، ایسے ہبہ سے موہوب لہ کی ملک جائیداد موہوب پر جمہور علماء کے نزدیک تو ثابت ہی نہیں ہوتی اور بعض کے نزدیک ایک گونہ ملک خبیث اگر چہ ثابت ہو جاتی ہے؛ مگر واہب کو اپنی حیات میں اور اس کے بعد اس کے ورثہ کو واپس لینے کا اختیار قائم رہتا ہے۔

(فتاوی دار العلوم دیوبند، عزیز الفتاوی: کتاب الہبہ والصدقہ، سوال نمبر: ۷۸۶، ص: ۷۳۵، ج: ۲، ط: زکریا بکڈپو دیوبند)۔

(۲)......سطور بالا کی روشنی میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں کوئی فرق نہیں ہونا چاہئے، مساوی حیثیت میں بھی تقسیم کرکے ہبہ ہونا چاہئے۔

(۳)......اس صورت میں بھی ہبہ درست نہ ہونا چاہئے؛ کیوں کہ ملکیت علی شرف الزوال رہتی ہے، اور ملکیت خبیثہ فاسدہ ثابت ہوتی ہے، جیسا کہ اوپر ہندیہ (۴/۳۷۸) اور فتاوی دار العلوم دیوبند (۲/۷۳۵) کی عبارتوں سے مصرح ہے۔

مفتی عزیز الرحمن صاحب عثمانیؒ ایک سوال کے جواب میں فرماتے ہیں: صورت اولیٰ میں ہبہ مشاع ہے اور ظاہر الروایت کے مطابق مفید ملک نہیں ہے، اور ہبہ فاسد ہے،

''كما في الشامي: هبة المشاع فيما يقسم لا تفيد الملك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وفي القهستاني: لا تفيد الملك، وهو المختار، كما في المضمرات. وهذا مروي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح، فحيث علمت انه ظاهر الرواية، وانه نص عليه محمد رحمه الله تعالى، ورووه عن أبي حنفة ظهر أنه الذي عليه العمل وإن صرح بأن المفتى به خلافه، ولاسيما أن يكون ملكا خبيثا''۔ پس معلوم ہوا کہ ''قال صاحب مختار: وبه يفتى ''معمول بہ نہیں ہے۔

ایک اور سوال کے جواب میں رقمطراز ہیں: ایک مکان دو شخصوں کو مشترکہ ہبہ کرنا بلا تقسیم وحد بندی کے ناجائز ہے؛ کیوں کہ یہ ہبہ مشاع کا ہے اور ہبہ مشاع کا شرعاً باطل اور غیر نافذ ہے؛ لہٰذا یہ ہر دو ہبہ ناجائز ہے۔

ہبہ مشاع قابل تقسیم جائیداد سے باطل ہے اور اگر کسی روایت میں فاسد لکھا گیا ہے تو وہ بھی بمعنی باطل کے ہے

(فتاوی دار العلوم دیوبند، ہبہ کا بیان، فصل مشاع چیز کو ہبہ کرنے کا حکم: سوال نمبر: ۱۵، ۱۶، ۱۷، ص: ۲۱۹، ۲۲۰، ج: ۱۵، ط: مکتبہ دار العلوم دیوبند)۔

اس صراحت کے پیش نظر ہبۂ مشاع چند آدمیوں کے درمیان صحیح نہیں ہے، چاہے موہوب لہم کے درمیان قبضہ اور اس کے بعد تقسیم کرنے کے باب میں کوئی نزاع نہ ہو؛ کیوں کہ ان کی ملکیت فاسد وباطل ہے۔

مفتی عزیز الرحمن صاحبؒ فرماتے ہیں: وہ ہبہ صحیح نہیں ہے، اور موہوب لہ کا دعوی تقسیم کرانے کا صحیح نہ ہوگا؛ کیوں کہ ظاہر الروایت کے مطابق ہبہ فاسد اور باطل یعنی ہبۂ مشاع مفید ملک نہیں ہے (فتاوی دار العلوم دیوبند: سوال نمبر: ۲۲، ص: ۲۲۲، ج: ۱۵، ط: مکتبہ دار العلوم دیوبند)۔

(۴)......باب ہبہ میں شئے موہوب پر قبضہ کا مسئلہ بہت ہی اہمیت کا حامل ہے؛ کیوں کہ یہ شرط ہے یا رکن، داخلی شرط ہے یا خارجی، اس سے پہلے محض ایجاب وقبول سے ہبہ تام ولازم ہوگا یا ایجاب وقبول کے بعد قبضہ پایا جائے تو ہبہ تام ولازم ہوگا؟ اس پر دوسرے کئی مسائل موقوف رہتے ہیں، فقہاء کا اس باب میں اختلاف ہے۔

چنانچہ احناف وشوافع کے یہاں لزوم ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے؛ حتی کہ قبل القبض موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہ ہوگی۔

مغنی المحتاج میں ہے: ''ولا يملك موهوب إلا بقبض بإذن الواهب فيه إن لم يقبضه الواهب'' (مغني المحتاج مع منهاج الطالبين: كتاب الهبه، ص: ۴۰۰، ج: ۲، ط: دار الفكر)۔

اور ہدایہ میں ہے: ''الهبة عقد مشروع... تصح بالايجاب والقبول، فلأنه عقد والعقد ينعقد بالإيجاب والقبول، والقبض لا بد منه لثبوت الملك'' (كتاب الهبه، ص: ۲۶۷، ج: ۳)۔

ان دونوں مذاہب کی دلیل ام المؤمنین حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کا وہ واقعہ ہے جس میں انہوں نے اپنے والد کی طرف سے ہدیہ ملنے اور ان کی طرف سے قبضہ واحراز نہ ہونے کی صورت میں مال وراثت میں ملادینے کے حکم کا تذکرہ کیا ہے۔

''عن عائشة رضي الله عنها قالت: نحلني أبوبكر جادّ عشرين وسقا من ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة، قال: والله يابنية! ما من الناس أحد أحب إليّ غني بعدي منك، ولا أعزّ عليّ فقرا بعد منك، وإني كنت نحلتك جادّ عشرين

وسقا، ولوكنت جددتيه واحتززتيه لكان لك، وإنما هو اليوم مال الميراث وإنما هما أخواك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله۔ قالت: فقلت: يا أبت! والله لو كان كذا وكذا لتركته، إنما هي أسماء فمن الاخرى؟ قال: ذو بطن ابنة خارجة وأُراها جارية'' (جامع الاصول: حرف الهاء، الكتاب الثالث في الهبه، ص: ۲۶۹، ج: ۱۲، رقم الحديث: ۹۱۹۸، ط: داراحياء التراث العلمي بيروت)۔

''لوكنت جددتيه واحرزتيه لكان لك'' اس عبارت سے یہ معلوم ہورہا ہے کہ ہبہ؛ موہوب لہ کی ملکیت میں قبضہ کے بعد ہی آئے گا، اوراس کی تائید اس حدیث سے ہوتی ہے جو صاحب ہدایہ رحمۃ اللہ علیہ نے پیش کی ہے، جس کی تخریج عبدالرزاق نے کتاب الوصایا کے آخر میں کی ہے:

''لا تجوز الهبة حتى تقبض والصدقة تجوز إن تقبض'' (نصب الرايه، ص: ۲۹۹، ج: ۴)۔

اسی پر خلفاء اربعہ کا اجماع ہے کہ قبضہ کے بغیر ہبہ لازم وتام نہ ہو، علامہ کاسانی رحمۃ اللہ علیہ فرماتے ہیں:

ولنا إجماع الصحابة رضى الله عنهم وهو ماروينا أن سيدنا أبابكر وسيدنا عمر رضى الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحل بحضرة الصحابة۔ وروي عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وسيدنا عثمان وسيدنا علي وابن عباس رضي الله عنهم قالوا: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يرد عن غيرهم خلافه۔ (بدائع الصنائع: كتاب الهبة، فصل في الشرائط، ص: ۱۲۳، ج: ۶، ايچ ايم سعيد كمپنى پاكستان)۔

حنابلہ کی اس باب میں دو رائیں ہیں: لیکن راجح رائے یہ ہے کہ مکیلی اور موزونی چیزوں میں صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور یہ شرط لازم ہے؛ کیوں کہ اس پر صحابہ کا اجماع ہے اور غیر مکیلی وموزونی چیزوں میں محض عقد ہی سے ہبہ تام ہوجائے گا اور قبل القبض ہی موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجائے گی۔

ابن قدامہؒ فرماتے ہیں: '' ولا تصح الهبة فيما يكال أو يوزن إلا بقبضه، وهو قول أكثر الفقهاء، ولنا إجماع الصحابة رضى الله عنهم۔ ويصح في غير ذلك بغير قبض إذا قبل كما يصح في البيع وروي في ذلك عن علي وابن مسعود رضى الله عنهما أنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة؛ قبضت أو لم يقبض، وهو قول مالك وأبي ثور، وعن أحمد رواية أخرى: لاتلزم الهبة في الجميع إلا بالقبض'' (المغني: كتاب الهبه والعطية: ص: ۶۴۹، ۶۵۲، ج: ۵، ط: مكتبه ابن تيميه القاهره)۔

اور مالکیہ کے یہاں صحت ہبہ اور لزوم ہبہ کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے؛ بلکہ یہ تمامیت ہبہ اور کمال فائدہ کے لیے ہے، لہذا موہوب محض عقد (قول) سے ہی مالک ہوجائے گا، اور واہب کو شئے موہوب پر موہوب لہ کو قادر ومتصرف بنانے کے لیے مجبور کیا جائے گا۔

''إن العلماء اختلفوا: هل القبض شرط في صحة العقد أم لا ؟ فاتفق الثوري، والشافعي و أبوحنيفة ان من شرط صحة الهبة القبض، وانه اذا لم يقبض لم يلزم الواهب، وقال مالك: ينعقد بالقول ويجبر على القبض كالبيع سواء، فان توانى الموهوب له عن طلب القبض حتى أفلس الواهب أومرض، بطلت الهبة، وله اذا باع تفصيل، ان علم فتوانى لم يكن له الا الثمن، وان قام في الفور كان له الموهوب، فمالك القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة، وهو عند الشافعي وأبي حنيفة من شروط الصحة، وقال أحمد وابو ثور: تصح الهبة بالعقد، وليس القبض من شروطها اصلا لا من شرط تمام، ولا من شرط صحة، وهو قول أهل الظاهر، وقد روي عن أحمد بن حنبل أن القبض من شرطها في المكيل، والموزون۔

دليل من لم يشترط القبض في القبض فعمدة من لم يشترط القبض في الهبة، تشبيها بالبيع، وان الاصل في العقود أن لا قبض مشترط في صحتها، حتى يقوم الدليل على اشتراط القبض۔

دليل من اشترط القبض وعمدة من اشترط القبض: ان ذلك مروي عن ابي بكر رضى الله عنه في حديث هبته لعائشة المتقدم، وهو نص في اشتراط القبض في صحة الهبة، وما روي مالك عن عمر ايضا انه قال: ما بال رجال

ينحلون أبنائهم نحلا ثم يمسكونها، فان مات ابن احدهم قال: مالي بيدي لم أعطه أحدا، وإن مات يجزها هو، قال: هو لابني قد كنت أعطيته إياه، فمن نحل نحلة فلم يجزها الذى نحلها للمنحول له، وأبقاها حتى تكون ان مات لورثته فهي باطلة، وهو قول علي، قالوا: وهو اجماع من الصحابة؛ لانه لم ينقل عنهم في ذلك خلاف۔

واما مالك فاعتمد الامرين جميعا، اعني: القياس، وماروي عن الصحابة، وجمع بينهما، فمن حيث هي عقد من العقود لم يكن عنده شرطا من شروط صحتها القبض، ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التي ذكرها عمر جعل القبض فيها من شرط التمام، ومن حق الموهوب له، وانه ان تراخي حتى يفوت القبض بمرض او افلاس على الواهب، سقط عنه"(بداية المجتهد ونهاية المقتصد: كتاب الهبات، بيان هل القبض شرط فى صحة العقد، ص:۳۶۴،۳۶۳،ج:۵، ط:دارالكتب العلميه، بيروت)۔

قبضہ کی حیثیت عندالاحناف رکن کی ہے، جیسے بیع میں قبضہ کی حیثیت ہے، شمس الدین سرخسی رحمۃ اللہ علیہ لکھتے ہیں: "وكان القبض في الهبة كالقبول في البيع من حيث ان الملك يثبت به" (مبسوط: كتاب الهبه، ص:۵۷،ج:۶،ط:دارالفكر)۔

(۵)......اگر موہوب لہ نابالغ ہے اور واہب خود اس کا گارجین ہے تو واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کی تکمیل کے لیے کافی ہے، بعد میں بالغ ہونے کے بعد موہوب لہ کو از سر نو قبضہ کی ضرورت نہیں ہے۔

فتاوی تاتارخانیہ میں ہے: "وفي المضمرات: وإن كان الموهوب له من أهل القبض فحق القبض له، وإن كان صغيرا أومجنونا، فحق القبض لوليه، وفي الذخيرة: ولو قال الأب: وهبت هذا الشئى لابني الصغير جازت الهبة من غير قبول لأن الأب يتولى هذا، وكل عقد يتولاه الواحد يكتفي فيه بالإيجاب كبيع الأب ماله من ابنه الصغير"
(الفتاوی التاتارخانیہ: کتاب الهبہ، الفصل السادس فی الهبہ من الصغیر، رقم المسئلة: ۲۱۷۴۰، ص:۴۶۷، ۴۶۶، ج:۱۴، ط:مکتبۂ زکریادیوبند)۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی نے اس کی مزید وضاحت کی ہے، وہ لکھتے ہیں:

"قبض الهبة عند الحنفية نوعان: قبض بطريق الأصالة وقبض بطريق النيابة"۔

"أما القبض بطريق الأصالة: فهو أن يقبض بنفسه لنفسه، وشرط جوازه العقل فقط، فلا يجوز قبض الصبي غير المميز والمجنون، وأما البلوغ فليس بشرط لصحة القبض استحسانًا۔

وأما القبض بطريق النيابة؛ فالنيابة في القبض نوعان: نوع يرجع إلى القابض ونوع يرجع إلى القبض نفسه۔

أما الأول: فهو القبض للصبي، وشرط جوازه وجود ولاية أو علية أي كون الصبي في حجر شخص أي في رعايته وتربيته عند عدم الولي، فلو وهب أجنبي للصغير شيئًا فيقبض عنه وليه على هذا الترتيب عند الحنفية: الأب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه، ومن غاب من هؤلاء غيبة منقطعة تنتقل الولاية إلى الأبعد كما في ولاية النكاح۔

وبناء على ذلك لو وهب أحد من هؤلاء الأولياء للصغير شيئا، والمال في أيديهم صحت الهبة، ويصيرون قابضين للصغير" (الفقه الاسلامى وادلته: المبحث الثالث شروط الهبه: فصل فى شروط الموهوب، ص: ۶۹۴،۶۹۵،ج:۴)۔



ہبہ سے متعلق بعض مسائل اور ان کا شرعی حل

مفتی حبیب اللہ قاسمی [1]

اس میں شک نہیں کہ امت کی اکثریت ناخواندہ اور دینی تعلیمات سے نابلد ہے جس کی وجہ سے بہت سی ایسی غلطیاں امت سے سرزد ہو جاتی ہیں جسکی درستگی و اصلاح علماء و فقہاء و مشائخ کے لیے ایک اہم ترین کام بن جاتا ہے، لیکن اسکا ہرگز یہ مطلب نہیں کہ ان کی غلطیوں کے ساتھ علماء اور فقہاء بھی چل پڑیں اس لیے کہ امت بہت سے ایسے مسائل پیدا کر دیتی ہیں کہ جن کا حل مشکل تر ہو جاتا ہے۔

غالباً انہی مسائل میں امت کے بعض افراد کا مشاع چیزوں کا ہبہ ہے جس کو فقہاء حنفیہ نے اجماع صحابہ کی بنیاد پر نادرست قرار دیا ہے، اگر چہ حضرات ائمہ ثلاثہ اس کے جواز کے قائل ہیں، لیکن ان میں سے کسی کے نزدیک بھی نزاع کی کوئی بحث نہیں ہے بالخصوص حضرات حنفیہ جو اس کے عدم جواز کے قائل ہیں، انہوں نے بھی نزاع کو بنیاد نہیں بنایا ہے، ہاں البتہ باعث نزاع چیزیں بیوع کے اندر معتبر ہیں اور وہ مفسد بیع ہیں، لہذا اس فرضی اور اختراعی چیز کو بنیاد بنا کر حضرت امام ابوحنیفہ کے مسلک سے جس پر صحابہ کا اجماع ہے عدول نہیں کیا جاسکتا، موہوب لہم کے درمیان عدم نزاع شئ مشاع کی اصابت کی دلیل نہیں بن سکتی، اس تمہیدی چند سطور کے بعد سوالات کے جوابات بالترتیب سپرد قرطاس ہیں ملاحظہ فرمائیں:

۱- شئ موہوب اگر مشاع ہو تو حضرت امام ابوحنیفہ عدم جواز کے قائل ہیں، اس کے برخلاف حضرت امام مالک، امام شافعی اور امام احمد ابن حنبل یعنی حضرات ائمہ ثلاثہ جواز کے قائل ہیں، دونوں حضرات کے دلائل تفصیل کے ساتھ بدائع الصنائع میں موجود ہیں۔

اختصار کی وجہ سے ان دلائل کو سپرد قلم نہیں کیا جا رہا ہے، البتہ اتنی بات ضرور ہے کہ ہبہ میں قبضہ منصوص علیہ ہے

''لان القبض في الهبة منصوص عليه'' (مجمع الانہر جلد ۲ صفحہ ۳۵۶) اور ہبہ کا تملیک العین بلاعوض ہونا بھی مصرح ہے (قواعد الفقہ /۲۳۷)، اور شئ موہوب کے مالک بننے کا مطلب اس سے علی وجہ الاتم انتفاع ہے، اور شئ مشاع کا هبه قبل التقسیم نہ قابل انتفاع ہے اور نہ قابل قبضہ، پھر اس ہبہ سے کیا فائدہ اس لیے حضرت امام ابوحنیفہ شئ مشاع کے ہبہ کی عدم صحت کے قائل ہیں۔

'' لا أي لا تصح هبة ما أي مشاع يحتملها أي قسمة على وجه ينتفع بعد القسمة كما قبلها كالأرض والثوب والدار ونحو ذلك، ولوكانت الهبة لشريك الواهب لأن القبض في الهبة منصوص عليه فيشترط كماله والمشاع لايقبل القبض إلا بضم غيره إليه، وذالك غير موهوب فلم يوجد القبض الكامل '' (مجمع الانہر ۲/۳۵۶)۔

اس کے برخلاف حضرات ائمہ ثلاثہ اس کو بیع پر قیاس کرتے ہوئے جائز قرار دیتے ہیں اور شئ کا مشاع ہونا ان حضرات کے نزدیک مانع قبضہ نہیں ہے، اگر چہ امام مالک قبضہ کو ھبہ کی شرط قرار نہیں دیتے اور باقی حضرات قبضہ کو ھبہ کی شرط تو مانتے ہیں

''خلافا لمالك فإن عنده ليس القبض بشرط الهبة '' (مجمع الانہر ۲/۳۵۳)۔ ''ألا ترى أنه يجوز بيع المشاع، وكذا هبة المشاع فيما لايقسم، وشرطه هو القبض والشيوع لايمنع القبض '' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

حاصل کلام یہ ہے کہ ہبہ میں تمامیت ہبہ کے لیے شئ موہوب پر کامل قبضہ ضروری ہے جس کے نتیجہ میں شئ موہوب موہوب لہ کے لیے قابل انتفاع و تصرف ہو سکے بخلاف اس صورت کے جس میں شئ موہوب غیر مقسوم ہے، موہوب لہ کا اس پر قبضہ قاصر ہوگا کامل نہیں جو شئ موہوب میں کسی بھی

[1] شیخ الحدیث وصدر مفتی جامعہ اسلامیہ دار العلوم، مہذب پور، سنجر پور، اعظم گڑھ۔

قسم کے تصرف اور انتفاع سے مانع ہوگا، پھر ہبہ کا کوئی مطلب ہی نہیں نہ ہی تملیک العین بلاعوض کا تحقق ہو پائے گا۔

۲- زمین شئ مشاع میں داخل ہے اس سے فرق نہیں پڑتا کہ اس کے سارے جوانب مساوی ہیں یا قیمت کے اعتبار سے متفاوت ہیں۔

۳- موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع ہو یا نہ ہو ھبہ مشاع بہر صورت نادرست ہے، اس اختراع کی وجہ سے ھبہ مشاع کے عدم جواز پر کوئی اثر نہیں پڑسکتا اور نہ ہی اس کو عدول عن مذہب الحنفی کے لیے جواز بنایا جاسکتا ہے اور نہ ہی اس مسئلہ میں امت کی کوئی ایسی شدید دقت ومجبوری ہے جس کی وجہ سے ''المشقة تجلب التيسير'' کا سہارا لے کر عدول عن المذہب کے لیے فرار کی راہ ہموار کی جاسکے۔

۴- ہبہ کی تکمیل کے لیے حضرت امام ابوحنیفہ کامل قبضہ کو شرط قرار دیتے ہیں بخلاف ائمہ ثلاثہ کے کہ ان کے یہاں اگرچہ قبضہ شرط ہے، لیکن شئ موہوب کے مشاع ہونے کی صورت میں بھی قبضہ کو اس طرح سے صحیح مانتے ہیں جس طرح مبیع مشاع کے قبضہ کو درست قرار دیتے ہیں۔

۵- اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ ہو تب بھی نابالغ کے حق میں ہبہ درست ہوجائیگا اور اس کا جو ولی ہوگا اس کا قبضہ اس نابالغ کا قبضہ متصور ہوگا ''فاذا قبض للصبي وليه... الخ'' (بدائع جلد ۵ ص ۱۸۰)، لہٰذا اگر اس کا ولی اس کا باپ ہو تو بچے کی طرف سے نیابۃً اس کا قبضہ درست ہوگا۔ ''فيقبض له ابوه الخ'' (بدائع ۵/ ۱۸۰)۔

''لأن هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الأب مقام قبضه'' (ہندیہ ۳۹۲/۴)۔

لیکن باپ کے لیے یہ بات ضروری ہوگی کہ بچے کے بالغ اور خودمختار ہونے کے بعد شئ موہوب پر اس کا کامل قبضہ کرادے۔

''كما إذا وهب شيئا لإبنه الكبير البالغ العاقل يلزم التسليم له و بدون القبض لاتتم الهبة'' (محمودیہ ۱۶/۵۰۳)۔



ہبہ سے متعلق بعض مسائل

ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی[1]

۱- اولاً ہبہ مشاع کے جواز وعدم جواز کی بابت اقوال ائمہ وفقہاء نقل کئے جارہے ہیں:

''وهبة جزء مسمى منسوب من الجميع كثلث أو ربع أو نحوذلك من المشاع والصدقة به جائزة حسنية للشريك ولغير الشريك وللغني و... فيما ينقسم وفيما لاينقسم كالحيوان وغيره ولا فرق وهو قول عثمان البتي و معمر و مالك والشافعي و احمد واسحاق وابي ثور وابي سفيان و جميع اصحابهم وهو قول ابراهيم النخعي وقال ابوحنيفة لا تجوز هبة المشاع فيما ينقسم ولا الصدقة به لا للشريك ولا لغيره لا على فقير ولا على غني'' (المحلی ۹/۱۴۹ مطبعة منيرية بمصر)

(کسی شی مشترک کے جزء کا ہبہ اور اس کا صدقہ جیسے ثلث یا ربع یا اس کے مثل جائز ہے شریک غیر شریک، غنی اور فقیر ہر ایک کے لیے خواہ وہ شی قابل قسمت ہو یا نہ ہو جیسے حیوان وغیرہ اور یہ قول عثمان بن معمر و مالک وشافعی واحمد واسحاق وابوثور وابوسفیان کا ہے، نیز یہی قول ابراہیم نخعی کا بھی ہے، امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک وہ چیز جو قابل قسمت ہو اس کا قبل التقسیم ہبہ اور صدقہ درست نہیں نہ شریک کو نہ غیر شریک کو نہ ہی فقیر و مالدار کو)۔

اس کی تائید میں مغنی مع الشرح الکبیر (۶/ ۲۵۳-۲۵۴) سے ایک تحریر پیش کی جارہی ہے:

''وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي، قال الشافعي: سواء في ذلك ما أمكن قسمته أولم يمكن وقال أصحاب الرأي: لا تصح هبة المشاع الذي يمكن قسمته... الخ''۔

(شی مشترک کا ہبہ درست ہے، امام مالک وامام شافعیؒ کے نزدیک خواہ وہ چیز قابل قسمت ہو یا نہ ہو، اصحاب الرائی کے نزدیک وہ چیز جو تقسیم کو قبول کرتی ہے اس کا ہبہ قبل التقسیم درست نہیں)، فتاوی تاتارخانیہ (۱۴/ ۴۲۱-۴۲۴) کتاب الفقہ علی المذاہب الاربعہ (۳/ ۲۶۰ دار الکتب العلمیہ بیروت) پر بھی یہی رائے نقل کی گئی ہے۔

حنفیہ کے نزدیک ہبہ مشاع کے درست نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ایسا ہبہ فاسد نہیں ہے بلکہ وہ غیر تام ہے، شیوع کے سبب مکمل قبضہ نہ ہونے کے باعث۔

''واختلف عبارة المشائخ في بيان معنى ذلك بعضهم قالوا: بأن هبة المشاع عندنا غير فاسد إلا أنها غير تامة لانعدام القبض على وجه التمام بسبب الشيوع فإذا انعدم الشيوع قبل القبض ذلك من تمام القبض (تاتارخانيه ۱۴/۴۲۵)

غیر تام ہونے کے مزید دلائل پیش کئے جارہے ہیں:

''وقوله: لايجوز أي لايتم الحكم والجواز ثابت قبل القبض باتفاق الصحابة'' (تاتارخانيه ۱۴/۴۲۱)۔

''وعند أبي حنيفة فاسدة وليست بباطلة حتى يفيد الملك عند القبض'' (تاتارخانيه ۱۴/۴۲۲)۔

---

[1] پرنسپل وشیخ الحدیث دار العلوم مئو (یوپی)۔

”ویشترط أن یکون الموہوب مقسوما ومفرزا وقت القبض لا وقت الہبة“ (ہندیہ ۴/۳۷۷،۳۷۶ دار الکتاب)۔

”ہبة المشاع لاتکون باطلة عند الامام بل ہو متوقفة علی القسمة“ (اعلاء السنن ۱۱/۹۸ دار الکتب العلمیة بیروت)

”ولنا قولہ علیہ الصلوة والسلام: لا تجوز الہبة إلا مقبوضة، والمراد نفی الملک لأن الجواز بدونہ ثابت“ (ہدایہ علی الفتح ۷/۱۱۴ دار عالم الکتب ریاض)۔

وہ حضرات جو ہبہ مشاع کے قائل ہیں، ان کا استدلال یہ ہے کہ جب ہوازن کا وفد حضور ﷺ کے پاس آیا کہ ہمارے غنیمت ہمیں لوٹا دیئے جائیں تو آپ ﷺ نے فرمایا: ”ما کان لی ولبنی عبد المطلب فہو لکم“، یہ ہبہ مشاع ہی تو ہے۔

”ولنا أن وفد لما جاء وا یطلبون من رسول اللہ ﷺ أن یرد علیہم ما غنمہ منہم قال رسول اللہ ﷺ: ما کان لی ولبنی عبد المطلب فہو لکم رواہ البخاری وہذا ہبة المشاع“ (المغنی مع الشرح الکبیر ۶/۲۵۴)۔

علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں: ”وہذا عند الشافعی لیس بشرط، وتجوز ہبة المشاع فیما یقسم وفیما لا یقسم عندہ، واحتج بظاہر قولہ عزوجل: ”فنصف مافرضتم إلا ان یعفون“ أوجب سبحانہ و تعالی نصف المفروض فی الطلاق قبل الدخول إلا ان یوجد الحط من الزوجات عن النصف من غیر فصل بین العین والدین والمشاع والمقسوم فیدل علی جواز ہبة المشاع فی الجملة“ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰ مکتبہ زکریا)۔

جس کو تم نے فرض کیا ہے یعنی مہر اگر دخول سے پہلے طلاق دی تو وہ مہر آدھی ہوگی مگر یہ کہ وہ یا تم درگذر سے کام لو، عورت کا درگذر یہ ہے کہ وہ نصف بھی نہ لے اور مرد کا درگذر یہ ہے کہ وہ پوری مہر دے دے، طلاق قبل الدخول کی صورت میں نصف مہر لازم ہے الایہ کہ زوجات نصف سے بھی کم لے لیں، یہاں پر نصف سے کم میں عین دین مشاع ومقسوم کی کوئی صراحت نہیں ہے جو ہبہ مشاع پر دال ہے، ان حضرات کے اور بھی دلائل جلد مذکورہ صفحہ مذکورہ پر دیکھے جاسکتے ہیں۔

حنفیہ کے دلائل عرض ہیں: ”وروی عن سیدنا عمر قال: ما بال أحدکم ینحل ولدہ لایحوزہا ولایقسمہا فیموت إلا جعلتہا میراثا لورثتہ والمراد من الحیازة القبض ہنا لأنہ ذکرہا بمقابلة القسمة حتی لایؤدی إلی التکرار إخراج الہبة من أن تکون موجبة للملک بدون القبض والقسمة“ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

(کیا ہوگیا ہے تمہیں کہ تم اپنے لڑکے کو بدون تقسیم کئے اور قبضہ کرائے ہبہ کرتے ہو یہاں تک کہ واہب مرجاتا ہے اور پھر اس میں میراث جاری ہوجاتی ہے، حیازہ سے مراد یہاں قبضہ ہے، کیونکہ قسمت کے بالمقابل ذکر کیا گیا ہے، لہٰذا بدون قسمت وقبضہ ملکیت کا فائدہ دینے سے رہا)۔

”وروی عن سیدنا علی أنہ قال: من وہب ثلث کذا أو ربع کذا لایجوز مالم یقاسم، وکل ذلک بمحضر من أصحاب رسول اللہ ﷺ ولم ینقل أنہ انکر علیہم منکر فیکون اجماعا“ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱ مکتبہ زکریا)۔

جس کسی نے تہائی یا چوتھائی بدون تقسیم کئے ہبہ کیا وہ درست نہیں، حضرت علیؓ کا یہ فرمان اصحاب رسول اللہ ﷺ کے سامنے تھا اور کسی نے اس پر نکیر نہیں فرمایا، اس لیے اسپر اجماع ہوگیا۔

۲- اولا مشاع وغیر مشاع کی تعریف بحوالہ نتائج الافکار علی الفتح (۷/۱۲۱ دار عالم الکتب ریاض) پیش کی جارہی ہے:

”الموہوب إما أن یحتمل القسمة أولا، وضابط ذلک أن کل شئ یضرہ التبعیض فیوجب نقصانا فی مالیتہ لایحتمل القسمة وما لایوجب ذلک فہو یحتملہا الثانی کالعبد والحیوان والبیت الصغیر، والاول کالدار والبیت الکبیر، ولا تجوز الہبة فیما یقسم إلا محوزة مقسومة“۔

(شئ موہوب یا تو قابل قسمت ہوگی یا نہیں اور ان دونوں کا ضابطہ یہ ہے کہ اگر تقسیم موہوب شئ کے لیے نقصان دہ ہو اور مالیت میں کمی ہوجائے تو وہ قابل

للقسمۃ نہیں جیسے عبد و حیوان اور چھوٹا گھر وغیرہ اور اگر ایسا نہ ہو تو وہ قابل قسمت (مشاع) ہے اس تعریف کے بموجب مشاع نہ ہونے کی شرط مذکورہ دونوں صورتوں سے متعلق ہے اور دونوں ہی صورتیں مشاع کے ذیل میں آئیں گی)۔

۳- جی ہاں! اس صورت میں بھی ہبہ درست نہیں ہوگا، کیونکہ بدون تقسیم شئی موہوب قبضہ کے لیے مانع ہے۔

''ولأن القبض شرط جواز ہذاالعقد والشیوع یمنع من القبض لأن معنی القبض ھو التمکن من النصف فی المقبوض والتصرف فی النصف الشائع وحدہ لایتصور... ولا تمکن من التصرف فیه بالتصرف فی الکل لان العقد لم تنیاول الکل'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱ کتاب الھبہ/حکم المشاع مکتبہ زکریا)۔

اس لیے کہ قبضہ اس عقد کے لیے شرط جواز ہے اور شیوع قبضہ کے لیے مانع ہے، اس لیے کہ قبضہ سے مراد تصرف کی ملکیت ہے اور تصرف تنہا ایک شخص کا معتبر نہیں اور ایک کا تصرف گویا پوری شئی پر تصرف ہے جبکہ پوری شئی کا مالک وہ نہیں۔ حتی کہ اگر موہوب لہ نے شئی مشاع پر قبضہ کر کے اس میں تصرف (مثلاً بیع وغیرہ) کر دیا تو یہ معاملہ درست نہ ہوگا۔

''فافادأنه لو قبضه مشاعا فلا ینفذ تصرفه فیه لأنها ہبة فاسدة مآلاوہی مضمونة بالقبض ولا یفید الملك للموہوب له وہو المختار فلوباعه الموہوب له لایصح کذا فی المبتغی'' (بحر الرائق ۷/۲۸۶ رشیدیہ کوئٹہ پاکستان)۔

معلوم ہوا کہ ایسی شئی میں واہب کا قبضہ برقرار رہتا ہے اور اس کو تصرف کا حق ہے، یہی عبارت (رد المحتار علی الدر ۸/ ۴۹۵ مکتبہ زکریا) پر بھی موجود ہے۔

۴- حنفیہ کے نزدیک موہوب لہ کے لیے اثبات ملکیت اور لزوم ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے بعض حضرات اسے رکن بھی قرار دیتے ہیں، امام مالکؒ کے مشہور قول کے مطابق قبضہ شرط نہیں، امام شافعیؒ کا بھی وہی مسلک ہے جو حنفیہ کا ہے، حنابلہ کا اس سلسلے میں دو رائے ہے، مگر احسن رائے وہی ہے جو حنفیہ و شافعیہ کی ہے (دیکھئے کتاب الفقہ علی المذاہب الاربعۃ ۳/ ۲۵۸ تا ۲۶۵ دار الکتب العلمیہ بیروت، ہندیہ ۴/ ۳۷۴)۔

مالکیہ کے نزدیک یہ عقد تبرع ہے جو قبضہ سے پہلے بھی مفید للملک ہوتا ہے، ''وقال مالك: لیس بشرط ویملکه الموہوب له من غیر قبض، وجه قوله: ان ہذا عقد تبرع بتملیك العین فیفید الملك قبل القبض'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۶،۱۷۵)۔

ائمہ ثلاثہ کی تائید میں المحلی لابن حزم (۹/ ۱۲۱ مطبعہ منیریہ مصر) سے ایک حدیث پیش کی جا رہی ہے۔

''عن مطرف بن عبد اللہ بن الشیخ عن أبیه أنه سمع رسول اللہ ﷺ یقرء ألہاکم التکاثر ویقول: یقول ابن آدم مالی مالی وہل لك من مالك إلا ما أکلت فافنیت او لبست فابلیت أو تصدقت فامضیت قالوا فشرط علیه الصلوۃ والسلام فی العطیة والصدقة الامضاء وہوہ الاقباض الخ''، مذکورہ حدیث سے قبضہ پر استدلال کیا گیا ہے۔

ایک دوسری تحریر کشاف القناع عن متن الاقناع (۴/۳۳۲ مطبعہ الحکومۃ بمکۃ) سے پیش کی جا رہی ہے، ''وقال المجد فی شرح الہدایة: أن الملك فی الموہوب لایثبت بدون القبض وکذا صرح ابن عقیل بان القبض رکن من ارکان الہبة''

۵- والد کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا، ''وفی المنتقی عن محمد رجل وہب دار الابنه الصغیر وفیہا ساکن بأجر قال: لایجوز ولو کان بغیر أجر وکان ہو فیہا یعنی الواہب فالہبة جائزة... وکون الواہب فی الدار لایمنع تمام الہبة'' (تاتارخانیہ ۱۴/۴۶۵ مکتبہ زکریا)۔

(''منتقی'' میں ہے: امام محمدؒ سے مروی ہے کہ اگر کسی نے اپنے نابالغ لڑکے کو ایسا مکان ہبہ کیا، جس میں کرایہ پر کوئی دوسرا سکونت پذیر ہو تو وہ ہبہ درست نہیں، لیکن اگر خود واہب (باپ) کی سکونت ہو تو ایسا ہبہ درست ہے اور واہب کا مکان میں رہنا ہبہ کی تمامیت میں مانع نہیں ہے)۔

''وان کان الموہوب له من أہل القبض فحق القبض له وان کان صغیرا أو مجنونا فحق القبض لولیه'' (تاتارخانیہ ۱۴/۴۶۵)۔

''واذا وہب لابنه الصغیر ہبة ملکہا الابن بالعقد'' (ہدایہ علی الفتح والعنایۃ ۷/۱۲۵ دار عالم الکتب ریاض)

(اگر باپ نے اپنے نابالغ لڑکے کو ہبہ کیا تو لڑکا عقد ہبہ ہوتے ہی مالک ہوجائے گا)۔

مزید تائید اس عبارت سے بھی ہورہی ہے: ''وهبة الاب لطفله تتم بالعقد'' (بحر الرائق ۲۸۸/۷ رشیدیہ کوئٹہ پاکستان) ''أي لأن الموهوب (في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة) ويد مودعه كيده'' (تکملہ نتائج الافکار علی الفتح ۱۲۵/۷ دار عالم الکتب ریاض)۔

اب اس طرح کے ہبہ پر گواہ بنالینا شرط ہوگا یا نہیں، بعض فقہاء اس کے لیے شرط قرار نہیں دیتے مگر احتیاطا اس کے قائل ہیں، کیونکہ یہ ممکن ہے کہ واہب کی موت کے بعد یا لڑکے کے بالغ ہونے کے بعد ورثاء سرے سے اس ہبہ ہی سے انکار کر بیٹھیں ''وليس الإشهاد بشرط إلا أن فيه احتياطا للتحرز عن جحود الورثة بعد موته أو جحوده بعد إدراك الولد'' (تکملہ نتائج الافکار فی کشف الرموز والاسرار علی الفتح والعنایہ ۱۲۵/۷ دار عالم الکتب ریاض) اس کی تائید ان تحریروں سے بھی ہوتی ہے۔

''فإن الإشهاد ليس بشرط لصحتها وما في الكافي للحاكم من إشهاد الأب عليها فللاحتياط للتحرز عن جحوده أو جحود الورثة'' (البحر الرائق ۲۸۸/۷)، ''فالإشهاد في الهبة ليس بشرط للاتمام وانما ذكر ذلك للتوثق حتى يتمكن الولد من اثبات ملكه بالحجة بعد موته على سائر الورثة'' (مبسوط للسرخسی ۱۲/۵۱ مطبعہ السعادہ مصر)۔

میرے خیال میں فی زمانہ گواہ بنالینے (اشہاد) کو ضروری قرار دیا جانا چاہئے، کیونکہ تدین کی بے حد کمی ہوتی جارہی ہے، خود ہبہ کرنے والا بھی اپنے ہبہ سے مکر سکتا ہے جیسا کہ بحر الرائق کی عبارت سے واضح ہوتا ہے۔

فہم ناقص میں یہ بات آتی ہے کہ بلوغ کے بعد شئ موہوب دے دینا چاہئے، مولانا خالد سیف اللہ رحمانی صاحب ایک استفتاء کے جواب میں فرماتے ہیں: ''البتہ ہبہ نامہ سے ظاہر ہے کہ بعض اراضی نابالغ اولاد کو ہبہ کی گئی ہے اور نابالغ اولاد کے سلسلہ میں اصول یہ ہے کہ اگر باپ اسے ہبہ کردے اور اس پر اپنا قبضہ برقرار رکھے تب بھی ہبہ مکمل ہوجاتا ہے، کیونکہ اس کی حیثیت اپنے لڑکے کی جانب سے وکیل کی ہوتی ہے...... لہذا اگر ان بچوں کے بالغ ہونے سے پہلے والد کا انتقال ہوچکا تو وہی اس کے مالک ہوں گے، اور اگر ان کے بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ برقرار رکھا اور اپنا تصرف برقرار رکھا تو اس کا مطلب یہ ہے کہ اس نے اس جائداد پر قبضہ بحیثیت وکیل نہیں رکھا بلکہ خود قابض ومتصرف رہے، اس لیے وہ جائداد بھی تمام ورثہ میں تقسیم ہوگی۔
(کتاب الفتاوی ۶/ ۳۲۰-۳۲۱)۔

مذکورہ تحریر سے معلوم ہوتا ہے کہ بلوغ کے بعد قبضہ کی تجدید ہونی چاہئے، نیز ہندیہ (۴/ ۳۹۱-۳۹۲ دار الکتاب دیوبند) سے بھی ایک تحریر نقل کی جارہی ہے جس سے یہی مستفاد ہوتا ہے:

''الأب إذا وهب عبدا لابنه الصغير ثم مات العبد ثم استحق رجل العبد وضمن الأب فالأب لايرجع على كل حال وإن ضمن الابن بعد البلوغ ان جدد الابن فيه قبضا بعد البلوغ لايرجع على الأب بما ضمن وإن لم يجد يرجع كذا في الذخيرة''

(اگر باپ نے اپنے نابالغ لڑکے کو کوئی غلام ہبہ کیا پھر غلام مرگیا اور اس غلام کا کوئی دوسرا مستحق نکل آیا اور اس نے باپ کو ضامن بنایا تو باپ اسی وقت ضامن ہوگا جبکہ بلوغ کے بعد لڑکے نے تجدید قبضہ نہیں کیا ہے اور اگر تجدید قبضہ ہوگیا ہے تو لڑکا خود ضامن ہوگا)۔



ہبہ کے چند مسائل

مولانا راشد حسین ندوی[1]

سوال:۱-مشاع کا ہبہ:

مشاع کے ہبہ کے سلسلہ میں فقہاء کا دو اقوال پر اختلاف ہے:

اول:......امام مالک، امام شافعی، امام احمد بن حنبل اور جمہور فقہاء کے نزدیک مشاع کا ہبہ مطلقاً درست ہے، خواہ وہ چیز قابل تقسیم ہو یا نہ ہو۔ علامہ ابن رشد مالکی فرماتے ہیں: "واختلفوا من هذا الباب فى جواز هبة المشاع غير المقسوم، فقال مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور: تصح" (بداية المجتهد ۲/۳۲۹) (غیر مقسوم مشاع کے ہبہ کرنے کے جواز میں فقہاء کا اختلاف ہے، چنانچہ امام مالک، امام شافعی، امام احمد اور امام ابوثور فرماتے ہیں کہ یہ صحیح ہے)، نیز دیکھئے: المغنی ۶/ ۲۵۴، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/ ۳۹۹۱)۔

ان حضرات نے کئی احادیث اور عقلی دلائل کو اپنا مستدل بنایا ہے، ذیل میں ہم چند دلائل ذکر کر رہے ہیں:

۱- علامہ ابن قدامہ دلیل دیتے ہوئے فرماتے ہیں:

"ولنا أن وفد هوازن لما جاؤوا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منهم، قال رسول الله ﷺ: ما كان لى ولبني عبد المطلب فهو لكم" رواه البخاري (المغنى ۶/۲۵۴، الفقه الاسلامى وادلته ۵/۳۹۹۱)۔

وما وجدت فى البخاري بهذا اللفظ إلا أنه ذكر قصة وفد هوازن فى أبواب متعددة، انظر مثلًا: كتاب الوكالة باب إذا وهب شيئًا لوكيل... الخ (۲۳۰۷) وفى هذا الباب تعليقًا: "لقول النبى ﷺ حين سألوه المغانم: "نصيبي لكم"۔

(ہماری دلیل یہ ہے کہ قبیلہ ہوازن کا وفد جب آنحضرت ﷺ کے پاس اس مطالبہ کے ساتھ آیا کہ آپ ان سے حاصل کردہ مال غنیمت واپس کر دیں تو نبی کریم ﷺ نے فرمایا: جو حصہ میرا اور بنو عبد المطلب کا ہے وہ تمہارا ہے)۔

۲- "عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: سمعت النبى ﷺ وقد جاءه رجل ومعه كبة من شعر، فقال: أخذت هذه من المغنم لأصلح بردعة لى؟ فقال النبى ﷺ: ما كان لى ولبني عبد المطلب فهو لك"۔

(ابوداؤد کتاب الجہاد باب فی فداء الاسیر بالمال (۲۶۹۴)

(حضرت عمرو بن شعیب اپنے والد سے اور وہ اپنے دادا سے روایت کرتے ہیں کہ میں نے نبی کریم ﷺ کو سنا، درانحالیکہ ایک شخص اون کا ایک گولہ لے کر آیا اور اس نے کہا: اس کو میں نے مال غنیمت میں سے لیا ہے تاکہ اپنا کمبل درست کرلوں تو نبی کریم ﷺ نے فرمایا: جو میرا اور بنو عبد المطلب کا حصہ ہے وہ تمہارا ہے)۔

ان دونوں روایات میں محل استدلال یہ ہے کہ مال غنیمت جب تک تقسیم نہ کیا جائے مشاع ہوتا ہے، اور آنحضرت ﷺ نے تقسیم سے پہلے ہی اس میں سے اپنا اور بنو عبد المطلب کا حصہ بطور ہبہ مرحمت فرمایا، جو کہ مشاع کا ہبہ کرنا ہے۔

۳- علامہ ابن رشد عقلی دلیل دیتے ہوئے فرماتے ہیں: "وعمدة الجماعة أن القبض فيها يصح كالقبض فى البيع (بداية المجتهد ۲/۳۲۹)

(جمہور کی دلیل یہ ہے کہ مشاع کو ہبہ کیا جائے تو اس میں قبضہ صحیح ہوگا جیسا کہ مشاع کو فروخت کیا جائے تو قبضہ صحیح ہوتا ہے)۔

---

[1] مدرسہ ضیاء العلوم میدان پور، تکیہ کلاں، رائے بریلی۔

دوم- دوسرا قول احناف کا ہے، وہ فرماتے ہیں کہ اگر مشاع چیز نا قابل تقسیم ہو تو اس کا ہبہ درست ہوگا، لیکن اگر وہ قابل تقسیم ہے تو اس کا ہبہ صحیح نہیں ہوگا، علامہ کاسانی فرماتے ہیں: ''ومنها أن يكون محوزًا، فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم، وتجوز فيما لا يقسم كالعبد والحمام والدف ونحوها'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰) (ہبہ کے جواز کی شرطوں میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ موہوب تقسیم کردیا گیا ہو، چنانچہ جو چیزیں تقسیم کی جاسکتی ہیں ان میں مشاع کا ہبہ ناجائز ہے، اور جو چیزیں تقسیم نہیں کی جاسکتی ہیں، ان میں جائز ہے جیسے غلام، حمام، دف وغیرہ)، نیز دیکھئے: (ہدایہ مع الفتح ۷/۴۸۹، ہندیہ ۴/۳۷۴، ۳۷۶، بدایۃ المجتہد ۲/۳۲۹، المغنی ۶/۲۵۴، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۳۹۹۱)۔

ان حضرات نے بھی اپنے مسلک کا استدلال احادیث اور عقلی دلائل سے کیا ہے، چند دلائل درج ذیل ہیں:

۱- عن عائشة رضى الله عنها زوج النبي ﷺ قالت: أن أبا بكر الصديق كان نحلها جاد عشرين وسقًا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: والله يا بنية! ما من الناس أحد أحب إلىّ غنى بعدى منك، ولا أعز علىّ فقرًا بعدى منك، وإنى كنت نحلت جاد عشرين وسقًا فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك وإنما هو اليوم مال وارث'' (مؤطا کتاب الاقضیۃ باب مالا یجوز من النحل: ۱۴۲۰)

(ام المؤمنین حضرت عائشہؓ فرماتی ہیں کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے غابہ میں اپنے مال میں سے بیس وسق توڑ لینے کا ہبہ ان کو کیا تھا، تو جب ان کی وفات کا وقت آیا تو فرمایا: بیٹی! بخدا اپنے بعد تم سے زیادہ کسی کی مالداری مجھے محبوب نہیں ہے، نہ تم سے زیادہ اپنے بعد کسی کی محتاجی مجھ پر گراں ہے، میں نے بیس وسق توڑ لینے کا ہبہ کیا تھا تو اگر تم نے اسے توڑ لیا ہوتا اور تقسیم کر لیتیں تو وہ تمہارا ہوتا، آج تو وہ ورثہ کا مال ہوگیا ہے)۔

علامہ باجی مالکی اس حدیث کی شرط میں فرماتے ہیں:

''يقتضى أن الحيازة والقبض شرط فى تمام الهبة، وإنما لما لم تحز ما وهبها فى صحته لم تتم الهبة'' (المنتقی ۷/۵۰۴)

(اس اثر کا مقتضی یہ ہے کہ تقسیم اور قبضہ ہبہ کے مکمل ہونے کی شرط ہے، اور چونکہ حضرت ابوبکرؓ نے اپنی صحت میں حضرت عائشہؓ کو جو ہبہ کیا تھا اس کو انہوں نے تقسیم نہیں کیا تھا، لہذا ہبہ مکمل نہیں ہوا)۔ اس اثر سے استدلال کرتے ہوئے علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

''اعتبر سيدنا الصديق القبض والقسمة فى الهبة لثبوت الملك... الخ'' (بدائع ۵/۱۷۱)

(حضرت ابوبکرؓ نے ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور تقسیم کا اعتبار کیا، اس لیے کہ ''حیازة'' لغت میں متفرق چیز کو کسی جگہ جمع کرنے کو کہتے ہیں، اور تقسیم کے معنی یہی ہیں، اس لیے کہ مشاع حصے تقسیم سے پہلے متفرق ہوتے ہیں اور تقسیم ہر حصہ کو کسی ایک جگہ جمع کردیتی ہے)۔

۲- وقال عمر: ما بال رجال ينحلون أبناءهم... لا نحل إلا لمن حازه وقبضه عن أبيه'' (مصنف عبد الرزاق ۹/۱۰۲ کتاب الوصایا باب النحل (۱۶۵۰۹)

(حضرت عمرؓ نے فرمایا: لوگوں کو کیا ہوگیا ہے اپنی اولاد کو ہبہ کرتے ہیں، ہبہ اسی کا صحیح ہوگا جو تقسیم کرے اور اپنے والد سے قبضہ کرلے)۔

۳- عقلی دلیل دیتے ہوئے علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

''نیز اس لیے بھی کہ قبضہ اس عقد کے جواز کی شرط ہے، اور شیوع قبضہ سے مانع ہے کہ قبضہ کا مطلب یہ ہے کہ مقبوض میں تصرف کرنے کی قدرت ہو، اور تنہا شائع نصف میں تصرف کا تصور ہی نہیں ہے، اس لیے کہ شائع نصف گھر کی سکونت اور شائع نصف ثوب کا پہننا محال ہے اور کل میں تصرف کے ذریعہ تصرف پر اسے قدرت نہیں ہے، اس لیے کہ عقد کل کو شامل نہیں ہے''۔ (بدائع ۵/۱۷۱، نیز دیکھئے: ہدایہ مع الفتح ۷/۴۸۸، ۴۸۹، المغنی ۶/۲۵۴، بدایۃ المجتہد ۲/۳۲۹)۔

۴- صاحب ہدایہ ایک دوسری عقلی دلیل دیتے ہوئے فرماتے ہیں:

''ولأن فى تجويزه إلزامه شيئًا لم يلتزمه وهو مؤنة القسمة... بخلاف ما لم يقسم، لأن القبض القاصر هو الممكن فيكتفى به، ولأنه لا تلزمه مؤنة القسمة'' (ہدایہ مع الفتح ۷/۴۸۹)

(نیز اس لیے بھی کہ اس کو جائز قرار دیں تو اس پر ایسی چیز کا لازم کرنا پیش آئے گا جس کا اس نے التزام نہیں کیا ہے اور یہ چیز تقسیم کی مشقت ہے، برخلاف ناقابل تقسیم چیزوں کے، اس لیے کہ اس میں ناقص قبضہ ہی ممکن ہے لہذا وہی کافی ہوگا، نیز اس میں تقسیم کی مشقت بھی لازم نہیں آئے گی)۔

سوال ۲- فقہاء کا یہ اختلاف کن اشیاء میں ہے؟

اوپر میں ائمہ ثلاثہ اور احناف کا مسلک نقل کیا گیا ہے، اس تفصیل سے پوری وضاحت ہوگئی کہ احناف کے یہاں عدم جواز کی علت زمین کی مالیت میں فرق نہیں ہے، بلکہ انہوں نے جو عقلی اور نقلی دلائل دیئے ہیں وہ اس طرح کی تفریق سے خالی ہیں، لہذا اگر موہوب قابل تقسیم ہو تو اس کا مشاع ہبہ احناف کے یہاں مطلقاً درست نہیں ہوگا خواہ اس کے مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو یا پوری شئی موہوب مساوی ہو۔

سوال ۳- جب قبضہ اور تقسیم میں اختلاف نہ ہو:

اوپر گزر چکا کہ مشاع کا ہبہ درست نہیں ہے، لیکن فقہاء فرماتے ہیں کہ اگر مشاع کا ہبہ کرنے کے بعد واہب اس شئی موہوب کو تقسیم کر کے موہوب لہ کے حوالہ کردے تو مانع دور ہوجانے کے سبب ہبہ درست ہوجائے گا، اسی طرح یہ کام کسی اور سے کرادے یا موہوب لہ سے کہے کہ جو چیز میں نے تم کو ہبہ کی ہے چونکہ مشترک ہے، لہذا تم اس کو اپنے شریک سے تقسیم کرا لو اور وہ تقسیم کرلے تو ہبہ صحیح ہوجائے گا، ”فإن قسمه وسلمه صح لزوال المانع (قوله فإن قسمه) أي الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن يقسم مع شريكه، كل ذلك تتم به الهبة كما هو ظاهر لمن عنده أدنى فقه“ (شامی ۴/۵۷۰)۔

اور اگر واہب نے ان امور میں سے کسی کو انجام نہیں دیا، البتہ دوسرے شرکاء بخوشی اس کو قبضہ دلادیں تو یہ سابقہ ہبہ نہیں ہے، البتہ اگر اس میں کوئی ایسی شکل بن رہی ہو جس کی بنیاد پر دوسرے شرکاء کی جانب سے ہبہ قرار دیا جاسکتا ہو تو یہ ہبہ کا ایک نیا عقد ہوجائے گا، اور اگر یہ شکل نہ بن سکتی ہو مثلاً دوسرے شرکاء واہب کے ورثاء نہ ہوں، ورثاء دوسرے لوگ ہوں تو ہبہ کا عقد جدید بھی تسلیم کرنا ممکن نہیں ہوگا اور شئی موہوب واہب کے ورثاء کی ملکیت ہوگی۔

سوال ۴- ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت سے متعلق فقہاء کے چار اقوال ہیں:

اول:...... اہل ظاہر، امام ابوثور اور ایک قول کے مطابق امام احمد بن حنبل کے نزدیک قبضہ نہ صحت کی شرط ہے نہ کمال کی، بلکہ ہبہ صرف عقد سے مکمل ہوجاتا ہے،

”وقال أحمد وأبوثور: تصح الهبة بالعقد، وليس القبض من شروطها أصلًا لا من شرط تمام ولا من شرط صحة وهو قول أهل الظاهر“ (بداية المجتهد ۲/۳۲۹، مجلة البحوث الفقهيه، العدد السابع عشر/۱۷۶)۔

ان حضرات کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

الف- ”يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود“ (سورۂ مائدہ:۱) (اے ایمان والو! عقدوں کا ایفا کیا کرو)۔

ب- ”ولا تبطلوا أعمالكم“ (سورۂ محمد:۳۳) (اپنے اعمال کو باطل نہ کرو)۔

علامہ ابن حزم ان آیات سے استدلال کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

”دونوں آیتیں اس پر دلالت کررہی ہیں کہ جو ہبہ یا صدقہ کے الفاظ ادا کرے تو اس نے ایک عمل کیا ہے اور ایک عقد کیا ہے جس کا پورا کرنا اس پر لازم ہے، اور اس کا ابطال کسی نص کے بغیر کسی کے لیے حلال نہیں ہے اور اس کے ابطال کی کوئی نص موجود نہیں ہے“ (المحلی ۹/۱۲۷، مجلہ البحوث الفقهيه العدد السابع عشر ۱۴۱۳ھ ص:۱۷۸)۔

دوم:...... مالکیہ کے نزدیک قبضہ نہ ہبہ کے صحیح ہونے کی شرط ہے، نہ لزوم کی، البتہ وہ ہبہ مکمل ہونے یعنی پورا فائدہ دینے کی شرط ہے۔ ”فمالك، القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة“ (بداية المجتہد ۲/۳۲۹، نیز دیکھئے: المغنی ۶/۲۴۶، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۳۹۹۸)۔

صاحب بدایۃ المجتہد مالکیہ کی دلیل نقل کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

"ہبہ میں قبضہ کو مشروط نہ قرار دینے والوں کی دلیل اس کو بیع سے مشابہ قرار دینا ہے، نیز یہ کہ عقود میں اصل یہ ہے کہ قبضہ کی شرط نہ ہوتا آنکہ اس کے شرط ہونے کی دلیل قائم ہو جائے" (بدایۃ ۲/۳۲۹)۔

سوم:...... حنابلہ کے یہاں راجح قول کے مطابق کچھ تفصیل ہے، چنانچہ کیلی اور وزنی چیزوں میں قبضہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے شرط ہے، جبکہ غیر کیلی اور غیر وزنی چیزوں میں قبضہ کے بغیر ہی ہبہ مکمل ہو جاتا ہے، علامہ ابن قدامہ حنبلی فرماتے ہیں:

"إذا ثبت هذا فإن المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض" (المغنی ۶/۲۴۶ کتاب الهبة والعطية)

"ويصح ذلك بغير قبض إذا قبل" يعني أن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد، ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه" (حوالہ سابق ۶/۲۵۱)۔

جزء اول کے لیے حنابلہ کے دلائل وہی ہیں جو احناف اور شوافع کے ہیں جن کا ذکر چوتھی رائے کی ذیل میں آرہا ہے، ابن قدامہ فرماتے ہیں:

"اتفق أبوبكر، وعمر، وعثمان، وعلي على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة" (المغنی ۶/۲۴۷)

(مروزی کہتے ہیں: حضرت ابوبکر، عمر، عثمان اور علی رضی اللہ عنہم کا اس پر اتفاق ہے کہ ہبہ تبھی جائز ہے جب قبضہ کرا دیا جائے)

(ان حضرات صحابہ کے اقوال کے لیے دیکھئے: مصنف عبد الرزاق، کتاب المواہب باب الهبات ۹/۱۰۷، ۱۰۸)۔

اور جزو ثانی کے لیے حنابلہ کی دلیل دیتے ہوئے ابن قدامہ فرماتے ہیں: "روی ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما أنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض" (المغنی ۶/۲۵۱، الفقه الاسلامی وادلته ۵/۳۹۹۷)

(حضرت علی اور ابن مسعود رضی اللہ عنہما سے مروی ہے کہ دونوں نے فرمایا: "ہبہ جب متعین ہو تو چاہے اس پر قبضہ کیا جائے یا نہ کیا جائے جائز ہوگا)۔

چہارم:...... جمہور فقہاء احناف، شوافع وغیرہم کے نزدیک قبضہ لزوم ہبہ کی شرط ہے،

"فقال الحنفية والشافعية: القبض شرط لزوم الهبة حتى أنه لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض" (الفقه الاسلامی وادلته ۵/۳۹۹۶، المغنی لابن قدامه ۶/۲۴۶، بداية المجتهد ۲/۳۲۹، بدايه مع الفتح ۷/۴۷۹، ۴۸۱، بدائع الصنائع ۶/۱۷۰، ۵، شامی ۴/۵۶۹)۔

ان حضرات کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- سوال نمبر ۱ کے تحت حضرت عائشہؓ سے مروی حضرت ابوبکرؓ کا اثر۔

۲- سوال نمبر ۱ کے تحت درج کردہ حضرت عمرؓ کا اثر۔

۳- عبد الرزاق نے حضرت عثمان، شریح، ابن جریج اور حضرت عمر بن عبد العزیز سے نقل کیا ہے کہ ان حضرات نے فرمایا: قبضہ کے بغیر ہبہ جائز نہیں ہے۔
(دیکھئے: مصنف عبد الرزاق کتاب الوصایا باب النحل ۹/۱۰۳)۔

۴- ابن حزم نے سعید بن المسیب، حضرت عطاء اور ابن ابی ملیکہ کا اس پر اتفاق نقل کیا ہے کہ حضرت ابوبکر، عمر، عثمان، ابن عباس اور ابن عمرؓ نے فرمایا: "لا تجوز صدقة حتى تقبض" (مجلة البحوث الفقهيه، العدد السابع عشر ص: ۱۷۷)

(صدقہ جائز نہیں یہاں تک کہ اس پر قبضہ کر لیا جائے، لہذا ہبہ میں یہ شرط بدرجہ اولی ہونا چاہئے)۔

۵- اس پر صحابہ کا اجماع نقل کیا گیا ہے، صاحب بدایۃ المجتہد فرماتے ہیں:

"وهو إجماع من الصحابة، لأنه لم ينقل عنهم في ذلك خلاف" (۲/۳۳۰)۔

۵- ولی کا قبضہ کافی ہے:

واہب کا موجودہ قبضہ ہی کافی ہوگا، بلوغ کے بعد مزید کسی قبضہ کی ضرورت نہیں ہوگی۔

☆☆☆

ہبہ - فقہی نقطہ نظر سے

مفتی لطیف الرحمن ولایت علی[1]

۱- جو چیز ہبہ کی جارہی ہے اس کے متعلق متعدد شرطیں ہیں، ان میں سے ایک اہم شرط یہ ہے کہ جو چیز ہبہ کی جارہی ہے اگر وہ قابل تسلیم ہو تو وہ شئ تقسیم شدہ ہو، مشترک نہ ہو، ہاں جو چیز نا قابل تقسیم ہو جیسے حمام، مٹکہ، چکی، کٹورہ وغیرہ، اس میں مشترک ملکیت میں سے اپنے حصے کو ہبہ کیا جاسکتا ہے، احناف کی یہ رائے ہے۔ مالکیہ، شوافع اور حنابلہ کے نزدیک مشاع یعنی غیر تقسیم شدہ کو بھی ہبہ کیا جاسکتا ہے۔

''مجموعہ قوانین اسلامی'' میں ہے: شئ موہوب اگر قابل تقسیم ہے تو وہ منقسم اور ممیز ہو۔

قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ کی جانے والی چیز میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے، جیسے بڑا مکان، کھیت وغیرہ اور نا قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ شئ موہوب میں اتنی وسعت نہ ہو کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت سے استفادہ کیا جاسکے جیسے مکان کی سیڑھی، دال دلنے کی چکی وغیرہ۔

اگر قابل تقسیم اشیاء مثلاً کھیت تقسیم سے پہلے ہبہ کی گئی تو ہبہ مکمل نہیں ہوگا، لیکن اگر واہب کی زندگی میں اس کی مرضی سے تقسیم کر کے قبضہ کرلیا گیا تو ہبہ مکمل ہوجائے گا اور اگر نا قابل تقسیم اشیاء مثلاً چھوٹا مکان ہبہ کیا گیا تو تقسیم کے بغیر ہبہ مکمل ہوجائے گا (ص: ۲۸۳-۲۸۵)۔

فقہاء کی عبارتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ امام صاحب اور ائمہ ثلاثہ کے مابین اس بارے میں اختلاف ہے، یعنی احناف کے یہاں ہبۃ المشاع جائز نہیں اور دیگر تینوں مسالک میں مشترک ہبہ جائز اور درست ہے۔ اس اختلاف کو تفصیل کے ساتھ علامہ علاء الدین الکاسانی نے بدائع الصنائع میں نقل فرمایا ہے اور تمام کے دلائل اور احناف کی طرف سے دیئے گئے جوابات کو بھی ذکر فرمایا ہے۔ ہم علامہ کی تحریر کا خلاصہ نقل کرتے ہیں:

(۱)......حضرت امام صاحبؒ کا ہبہ کے بارے میں مسلک یہ ہے کہ جو چیز ہبہ کی جارہی ہے اگر وہ قابل تقسیم ہو تو وہ تقسیم شدہ اور ممیز ہو، مشترک نہ ہو اور اگر ایسی چیز ہے جو نا قابل تقسیم ہو تو پھر اس میں ہبہ مشاع جائز ہے۔

(۲)......امام شافعیؒ فرماتے ہیں: ہبہ مشاع (چاہے قابل تقسیم ہو یا نہ ہو) جائز ہے، اور اس بارے میں مالکیہ اور حنابلہ بھی حضرات شوافع کے ساتھ ہیں۔

(۳)......حضرات شوافع نے اپنے مسلک کی تائید میں تین دلیلیں پیش فرمائی ہیں:

پہلی دلیل یہ پیش فرمائی کہ قرآن مجید میں اللہ رب العزت نے ایسے شوہروں کو جنہوں نے اپنی بیوی کو خلوت سے پہلے طلاق دے دی ہو تو نصف مہر دینے کا پابند بنایا ہے کہ تم ایسی عورتوں کو آدھی مہر دیدو، ارشاد ربانی ہے: "فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون" (سورہ بقرہ) تو یہاں پر آیت نے دین اور عین اسی طرح مشترک اور غیر مشترک کسی بھی طرح کا فرق نہیں بیان کیا ہے، بس شوہر پر آدھی مہر کا ہبہ واجب ہے مگر یہ کہ عورتیں از خود معاف کردیں۔

دوسری دلیل یہ پیش فرمائی کہ بعض غزوات میں مال غنیمت جب جمع ہوگیا تو آپ ﷺ نے ایک مرتبہ مال غنیمت میں غبن محسوس فرمایا تو آپ نے مال غنیمت میں خیانت کے متعلق بہت سخت خطبہ پیش فرمایا، اور ارشاد فرمایا کہ اچھی طرح سن لو! کہ میرے لیے مال غنیمت میں سے سوائے خمس

---

[1] دار الافتاء والارشاد چونا بھٹی مسجد، ممبئی۔

کے کچھ بھی حلال نہیں اگر چہ وہ چھوٹا سا جانور (خرگوش) کیوں نہ ہو اور خمس بھی میں تمہیں ہی دوں گا، لہٰذا دھاگا اور سوئی یہ سب لاکر جمع کراؤ اور مال غنیمت میں خیانت کرنا عار ہے اور بدترین عیب ہے، قیامت کے دن خیانت کرنے والے کے لیے، بس اتنا سننا تھا کہ بالوں کا ایک گولہ اٹھائے ہوئے ایک دیہاتی حاضر ہوگیا، اور اس نے کہا: یارسول اللہ! یہ میں نے اس لیے لے لیا تھا تاکہ اپنے اونٹ کی گردن میں لگالوں، آپ ﷺ نے ارشاد فرمایا: رہ گیا میرا حصہ تو وہ تیرے لیے ہدیہ ہے اور عنقریب باقی لوگوں کا حصہ بھی میں تجھے دوں گا۔ اور ظاہر کہ اس بال کے گولے میں تمام صحابہ کا مشترک حصہ تھا اور آپ ﷺ نے اس اعرابی کو مشترک ہبہ فرمایا، لہٰذا معلوم ہوا کہ ہبہ مشاع جائز اور درست ہے۔

تیسری دلیل یہ پیش فرماتے ہیں کہ جس وقت آپ ﷺ مدینہ منورہ تشریف لائے اور حضرت ابوایوب انصاریؓ کے مکان میں قیام فرمایا تو مدینہ میں آپ کا سب سے پہلا کام مسجد کی جگہ تلاش کرنا تھی اور ایک ایسی جگہ زمین کا ٹکڑا ملا جو حضرت اسعد بن زرارہ اور آپ کے ساتھیوں کے درمیان مشترک تھا، اب حضرت اسعد نے چاہا کہ میں اپنا حصہ مسجد کے لیے ہبہ کردوں اور اپنے دونوں ساتھیوں کا حصہ بھی خرید کر ہدیہ کرادوں، اس بنیاد پر آپ نے اپنے دونوں ساتھیوں سے ان کا حصہ خریدنا چاہا، لیکن ان دونوں ساتھیوں نے منع کردیا، اب اکیلے اپنا حصہ حضرت اسعدؓ نے آپ ﷺ کو ہدیہ کردیا، پھر فوراً ہی ان دونوں ساتھیوں نے بھی ہبہ کردیا، حالانکہ حضرت اسعدؓ نے ایک زمین جو تینوں کے مابین مشترک تھی اس میں سے اپنا حصہ ہبہ کیا تھا، تو یہ ہبہ مشترک ہی تو تھا جو ابھی تک منقسم نہیں تھا، اور اس عمل پر آپ ﷺ نے بھی کوئی نکیر نہیں فرمائی بلکہ قبول فرمایا، معلوم ہوا کہ ہبہ مشاع جائز اور درست ہے۔

اور حضرات شوافع ایک عقلی دلیل یہ بھی پیش فرماتے ہیں، آپ نے بیع پر قیاس فرمایا ہے جس طرح ایک چیز مشترک ہو اور ایک شریک اپنا حصہ فروخت کرسکتا ہے اور اس کے باوجود بھی اس پر قبضہ ہوجاتا ہے اور اس پر ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، اسی طرح اگر کوئی شخص غیر منقسم اور غیر ممیز چیز میں سے اپنا حصہ ہبہ کردے تو ہبہ مکمل ہوجائے گا اور یہ چیز قبضہ کے لیے مانع نہیں بنے گی (عربی عبارات کے لیے ملاحظہ فرمایئے: بدائع الصنائع ۶/۱۸۷)۔

حضرات شوافع کو احناف کی طرف سے ان کی دلیلوں کا جو جواب دیا گیا ہے صاحب بدائع نے اس کو نقل فرمایا ہے، اب ہم اختصار کے ساتھ ان جوابات کو، اس کے بعد احناف کی دلیلوں کا تذکرہ کریں گے جو ہبۃ المشاع کے نادرست ہونے کے متعلق پیش فرمائی ہیں:

(۱)......حضرات شوافع نے اپنے استدلال میں جو آیت پیش فرمائی ہے احناف فرماتے ہیں کہ اس آیت سے استدلال کرنا درست نہیں، اس لیے کہ یہاں مہر شوہر پر قرض اور دین ہے جو اسے اپنی زوجہ کو ادا کرنا ہے تو اس آیت میں عین مراد نہیں ہے بلکہ دین کا قبضہ ہے اور دین میں مشترک ہبہ جائز اور درست ہے۔

(بدائع الصنائع ۶/۱۸۷)۔

اور حضرات شوافع نے بال کے گولے والی روایت سے جو استدلال فرمایا ہے اس میں یہ احتمال ہے کہ آپ ﷺ نے اس دیہاتی کو اپنا حصہ ہبہ کیا ہو اور بقیہ صحابہ کرام سے ہبہ کرنے کی درخواست کی ہو تو ان صحابہ کرام نے بھی اپنا حصہ ہبہ کردیا ہو اور حدیث میں آپ کا یہ فرمانا: "وسأسلمک الباقی" اسی احتمال کی طرف اشارہ کرتا ہے، اور دوسرا احتمال اس گولے اور گچھے کے بارے میں یہ بھی ہے کہ یہ ہبہ مشاع غیر منقسم ہے، یعنی یہ ایسا مشترک ہبہ ہے جس کو اگر تقسیم کرایا جائے تو اس کی منفعت باقی نہیں رہے گی، اگر سارے صحابہ کے درمیان تقسیم کرایا جائے تو کسی کا فائدہ نہیں ہوتا۔ تو ایسا ہبہ جو گرچہ مشترک ہو، لیکن تقسیم کے بعد استعمال کے قابل نہ رہا ہو تو پھر ایسی مشترک چیز کا ہبہ مشترک ہونے کے بعد بھی درست ہے، اور اس حدیث میں یہ ہبہ اسی قبیل سے ہے۔

(بدائع الصنائع ۶/۱۸۸)۔

اور حضرات شوافع نے حضرت اسعد بن زرارہ والی روایت سے جو استدلال پیش فرمایا ہے: احناف کی طرف سے اس کا جواب یہ ہے کہ اس حدیث میں حضرت اسعد کا اپنے اور اپنے ساتھیوں کے درمیان جو واقعہ پیش آیا اس کی پوری تفصیل اور کارگذاری نقل فرمارہے ہیں، اس سے ہبہ مشاع کے درست ہونے پر استدلال نہیں کیا جاسکتا، بہت ممکن ہو کہ پہلے حضرت اسعد نے اپنا حصہ ہبہ کیا ہو اور پھر آپ کے دونوں ساتھیوں نے بھی ہبہ کردیا ہو، اور یہ بھی ممکن ہے کہ تمام دوستوں کا حصہ مقسوم اور علاحدہ ہی ہو اور سب نے اپنا اپنا حصہ آپ ﷺ کو ہدیہ کیا ہو، اور جب کئی لوگ اپنا اپنا

حصہ ہبہ کرنا چاہتے ہیں تو ساتھ رہنے کی وجہ سے اجتماع کا حکم لگا دیا جاتا ہے، حالانکہ ہر ایک کا پہلے سے علاحدہ ہی ہوتا ہے (حوالہ سابق ۶/۱۸۹)۔

خلاصہ یہ کہ اس حدیث سے بھی استدلال درست نہیں، اس لیے کہ یہ حدیث اپنے اندر کئی احتمالات رکھتی ہے۔

احناف کا مسلک یہ ہے کہ شئ موہوب کا منقسم اور ممیز ہونا ضروری ہے، بشرطیکہ وہ قابل تقسیم ہو، اور حضرات شوافع کی تمام دلیلوں کا جواب دینے کے بعد احناف نے اپنے مسلک کی تائید میں حضرات صحابہ کے اثر اور ان کے اجماع سے استدلال فرمایا ہے کہ اس پر صحابہ کا اجماع چلا آرہا ہے کہ ہبۃ المشاع ناجائز اور نادرست ہے، لہذا اس کے خلاف گرچہ تعامل ہو، اور عرف ہو چکا ہو اور اس بارے میں چاہے اولاد اور رشتہ داروں کے مابین کوئی نزاع نہ ہو، لیکن ہبۃ المشاع کو جائز قرار دے کر ہم آج بھی عرف کی وجہ سے اجماع صحابہ کو نہیں چھوڑ سکتے۔

اس بارے میں احناف نے تین جلیل القدر صحابہ کرام بلکہ تین خلفاء کرام کے اثر کو پیش فرمایا ہے جس سے اندازہ ہوتا ہے کہ صحابہ کرام کے مابین بھی ہبہ مشترک بشرطیکہ قابل تقسیم ہونا جائز اور نادرست ہے۔

پہلا اثر یہ پیش کیا کہ حضرت ابوبکرؓ نے اپنی بیٹی حضرت عائشہؓ کو بیس وسق چھوہارے توڑنے کی شرط پر ہبہ کیا تھا، لیکن حضرت عائشہؓ نے ابھی تک توڑا نہیں تھا کہ حضرت ابوبکرؓ کی وفات کا وقت قریب آ گیا تو آپؓ نے فرمایا: اگر تو نے توڑ کر قبضہ کر لی ہوتی تو تیرے ہوتے، لیکن اب اے میری بیٹی! اللہ عزوجل کے قانون کے مطابق اب تمام وارثوں میں تقسیم کرلو۔

دوسرا اثر حضرت عمرؓ کا ہے، آپ فرماتے ہیں کہ تم لوگوں کو کیا ہو گیا ہے، تم میں سے کوئی اپنے بیٹے کو جائیداد وغیرہ دیتا ہے، لیکن اس کو الگ اور علیحدہ نہیں کرتا، اور یہ کہتا ہے کہ اگر میں مر گیا تو پھر وہ میرے بیٹے کا ہے، لیکن اگر وہ مر گیا تو یہ میرا ہے اور دوبارہ میں اس کا حقدار ہو جاؤں گا، پھر آپ نے ارشاد فرمایا: خدا کی قسم! اس طرح کوئی جائیداد اپنی اولاد میں سے کسی کو نہ دیں، یہ ہبہ درست نہیں ہے، بلکہ میں اس پوری جائیداد کو مکمل میراث میں داخل کرلوں گا اور اس طرح قبضہ درست نہیں مانا جائے گا۔

تیسرا اثر حضرت علیؓ کا احناف نے پیش فرمایا ہے: آپ کا ارشاد ہے: ''من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم'' (جس نے مشترک چیز میں سے ثلث یا چوتھائی ہبہ کیا تو جب تک تقسیم کر کے ہبہ نہ کرے جائز نہیں) اور یہ بیان آپ نے سارے صحابہ کی موجودگی میں فرمایا، لیکن کسی نے نکیر نہیں فرمائی، معلوم ہوا کہ ہبۃ المشاع کے بارے میں نادرست ہونے کا فیصلہ صحابہ کرام کے مابین بھی برقرار ہے، جس میں تبدیلی کی کوئی گنجائش نہیں ہے

(تفصیل کے لیے دیکھئے: بدائع الصنائع ۶/۱۸۷)۔

۲- پوری شئ موہوب مساوی ہو یا مختلف حیثیت کی حامل ہو، بہر صورت مشاع نہ ہونے کی شرط کا اعتبار کیا جائے گا، اصل میں اس بارے میں بنیاد تقسیم کے بعد منفعت کا بقا اور عدم بقا کا اعتبار ہے، اگر کوئی چیز ایسی ہے کہ تقسیم کے بعد منفعت باقی نہیں رہ سکتی تو گرچہ مشاع ہو اس کا ہبہ درست رہے گا اور اگر وہ چیز ایسی ہے کہ تقسیم کے بعد منفعت باقی رہتی ہے، مثلاً زمین کا ٹکڑا اگر چہ ایک ٹکڑا ''ہائی وے'' کے ایک جانب ہے اور دوسرا ٹکڑا ''ہائی وے'' کے دوسرے جانب تو قیمت اور حیثیت میں گرچہ تفاوت ضرور ہے، لیکن منفعت دونوں ٹکڑوں کی باقی ہے، تو یہاں بھی مشاع نہ ہونے کی شروط برقرار رہے گی اور ہبہ مشاع نادرست رہے گا۔

عالمگیری میں ہے: ''وتصح في محوز مفرغ عن أملاك الواهب وحقوقه ومشاع لا يقسم ولا يبقى منتفعًا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير، ولا تصح في مشاع يقسم ويبقى منتفعًا به قبل القسمة وبعدها هكذا في الكافي'' (۴/۳۷۶)۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا، لیکن اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع اور جھگڑا نہیں ہے تب بھی یہ ہبہ درست نہیں ہوگا۔

جو چیز مشترک ہو اور قابل تقسیم ہو، یعنی تقسیم کے بعد قابل انتفاع رہتی ہو اور اس میں کوئی حصہ دار اپنا حصہ کسی کو ہبہ کرنا چاہے تو (اگر چہ موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہیں) وہ ہبہ اس وقت تام ہوتا ہے جب وہ مشترک چیز تقسیم کر کے اپنا حصہ الگ کرے اور پھر وہ حصہ موہوب لہ کے قبضہ میں دیدے اور اگر مشترک چیز کو تقسیم کئے بغیر کسی نے اپنا حصہ ہبہ کیا اور واہب کے انتقال تک مشترک ہی رہا تو وہ ہبہ تام نہ ہوگا، اور موہوب لہ اس حصہ کا

مالک نہ ہوگا، خواہ اپنے شریک ہی کو ہبہ کیا ہو اور وہ چیز واہب ہی کی ملک میں رہے گی (چاہے نزاع ہو یا نہ ہو) (مستفاد فتاوی رحیمیہ ۳۱۷/۹، نیز دیکھئے: ہدایہ، کتاب الہبہ ۲۶۹/۹)۔

۴- حنفیہ اور شوافع کے نزدیک ہبہ کے تمام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے، اور اس کے بعد ہی اس پر اس شخص کی ملکیت قائم ہو سکے گی جس کو ہبہ کیا گیا ہے، مالکیہ کے نزدیک ہبہ کرنے والے کے ایجاب میں سے جس کو ہبہ کیا گیا اس کی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے، حنفیہ اور شوافع کا مسلک حضرت ابوبکرؓ، حضرت عمرؓ، حضرت عبد اللہ بن عباسؓ اور حضرت معاذ بن جبلؓ وغیرہ کے فتاوی پر مبنی ہے (مستفاد از قاموس الفقہ ۳۲۸/۵)۔

اس بارے میں بہت عمدہ تحقیق اور وضاحت محقق ڈاکٹر وہبہ الزحیلی نے اپنی کتاب الفقہ الاسلامی وادلتہ میں بہت تفصیل کے ساتھ فرمائی ہے، ہم یہاں پر اس کا خلاصہ پیش کرتے ہیں:

احناف اور شوافع کے نزدیک ہبہ تام اور مکمل ہونے کے لیے قبضہ لازم اور ضروری ہے، اس وقت تک موہوب لہ کی ملکیت ہی ثابت نہ ہوگی، آپ نے حضرت ابوبکر کے اس واقعہ سے استدلال فرمایا ہے جو چند صفحات پہلے گذر چکا جو آپ نے اپنی بیٹی عائشہؓ سے ارشاد فرمایا تھا کھجور کے علاحدہ کرنے کے متعلق کہ اس کو علاحدہ کر کے اپنے قبضہ میں کرے، اسی طرح حضرت عمرؓ اور حضرت علیؓ کا اثر بھی گذر چکا اور آپ نے حضرت عثمانؓ کا بھی اثر پیش فرمایا ہے، لہذا معلوم ہوا کہ چاروں خلفاء راشدین کا مسلک اور اثر یہ ہے کہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ لازم اور ضروری ہے۔

مالکیہ یہ فرماتے ہیں کہ قبضہ نہ ہبہ کی صحت کے لیے ضروری ہے اور نہ ہی ہبہ کے لزوم کے لیے، البتہ ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ ضروری ہوگا۔ موہوب لہ واہب کے عقد سے ہی مالک ہو جائے گا، یہ آپ کا مشہور قول ہے، البتہ قبضہ کرا دینا اور شئ موہوب کا واہب کی ملکیت سے الگ ہو جانا ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے ضروری ہوگا، اور عقد کے بعد واہب پر جبر کیا جائے گا کہ اب تم موہوب لہ کو قابض کرا دو اور اس کو قدرت دے دو، لیکن قبضہ دلائے بغیر بھی فی نفسہ ہبہ درست اور صحیح ہو جائے گا۔

خلاصہ یہ کہ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک شئ موہوب پر جب تک قبضہ نہ ہو جائے ہبہ درست نہیں ہوگا اور مالکیہ کے یہاں صرف عقد ہی سے ہبہ درست اور صحیح ہو جائے گا (تفصیل کے لیے دیکھئے: الفقہ الاسلامی وادلتہ ۳۹۹۸/۵)۔

پھر قبضہ کے متعلق اتنی تفصیل مزید ملحوظ رکھنی ہوگی کہ قبضہ کے لیے ضروری ہے کہ ہبہ کرنے والے کی اجازت سے اس نے قبضہ کیا ہو اور اجازت صراحتاً بھی ہو سکتی ہے، جیسے یوں کہے کہ "فلاں سامان جو میں نے تم کو ہبہ کیا ہے اس پر قبضہ کرلو" اور اجازت دلالۃً بھی ہو سکتی ہے، جیسے موہوب لہ واہب کے سامنے ہی اس مجلس میں اس سامان پر قبضہ کرے اور جس نے ہبہ کیا تھا وہ اس کو منع نہ کرے (مستفاد از قاموس الفقہ ۳۲۸/۵)۔

۵- اگر موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب گارجین یا خود والد ہو تو ہبہ مکمل ہونے کے لیے گارجین یا والد کا قبضہ کافی ہے، پھر موہوب لہ کے بلوغ کے بعد دوبارہ قبضہ دینے کی ضرورت نہیں، سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا، اس لیے کہ اگر والد اپنے چھوٹے بیٹے کو کوئی چیز ہبہ کرے تو صرف عقد کرنے سے ہبہ تام اور مکمل ہو جائے گا۔

درمختار میں ہے: "وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة تتم بالعقد أي بالإيجاب فقط كما يشير إليه الشارح كذا في الهامش، وهذا إذا أعلمه أو أشهد عليه والإشهاد للتحرز عن الجحود بعد موته والإعلام لازم لأنه بمنزلة القبض" (الدر المختار مع فتاوى الشامي ۶۹۴/۵، بحواله فتاوى زكريا ۵۶۳/۵، اسی طرح بدائع الصنائع ۱۹۸/۶ اور الفقہ الاسلامی وادلتہ ۲۰۰۲/۵ میں ہے)۔

مجموعہ قوانین اسلامی میں ہے:

نابالغ کے باپ یا اس کے دیگر وصی یا ولی نے کوئی مال وجائیداد حاصل کی اور کہا کہ یہ میں نے فلاں نابالغ کے لیے حاصل کی ہے تو اس کا صرف یہ کہنا نابالغ کے حق میں ہبہ ہو جائے گا (ص: ۲۹۲)۔

☆☆☆

ہبہ اور اس کے شرائط

مفتی عبدالقیوم پالنپوری قاسمی [1]

ہبہ لغت میں کوئی چیز خواہ مال ہو یا نہ ہو بلا عوض کسی کو دینے کو کہتے ہیں جیسے کہا جاتا ہے:

''وھب اللہ فلانا ولدًا صالحًا'' (اللہ تعالی نے فلاں کو نیک لڑکا عنایت فرمایا)، اور اسی معنی میں اللہ تعالی کا ارشاد ہے: "فھب لی من لدنك وليا يرثني" (سورہ مریم)۔

اور اصطلاح شرع میں کسی شخص کا زندگی میں بلا عوض کوئی چیز کسی کو فی الحال دینے اور مالک بنانے کو کہا جاتا ہے۔

''وعرف الھبة بعض الفقهاء: بأنها تمليك المال بلاعوض في الحال'' (تکملة فتح القدیر ۷/۱۳، البحر الرائق ۷/۲۰۹)۔

ہبہ ایجاب، قبول اور قبضہ سے مرکب ہوتا ہے اور ہبہ کے ارکان کیا ہیں، اس بارے میں فقہاء کے درمیان اختلاف ہے، اس بارے میں علامہ وہبہ زحیلی تحریر فرماتے ہیں:

''احناف کے نزدیک ہبہ کا رکن ایجاب وقبول ہے، قیاسًا اور اسی طرح قبضہ بھی رکن ہے جیسا کہ مبسوط میں ہے، اس لیے کہ قبضہ ثبوت ملک کے لیے ضروری ہے اور بعض احناف اور علامہ کاسانی کے نزدیک قبول رکن نہیں، رکن تو فقط واہب کی طرف سے ایجاب ہی ہے، اور اکثر شارحین اس بات پر متفق ہیں کہ واہب کے حق میں ہبہ صرف ایجاب سے مکمل ہو جاتا ہے اور موہوب لہ کے حق میں ہبہ ایجاب وقبول دونوں سے مرکب ہے، اس لیے کہ ہبہ ایک عقد تبرع ہے پس متبرع سے مکمل ہو جائے گا جیسے کہ اقرار اور وصیت'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۷)۔

اور مجلۃ الاحکام (دفعہ: ۸۳۷) میں لکھا ہے کہ ہبہ ایجاب وقبول سے منعقد ہوتا ہے اور قبضہ سے مکمل ہوتا ہے۔

ہبہ صحیح ہونے سے متعلق شرائط کی تفصیل یہ ہے کہ بعض شرائط ایجاب وقبول سے متعلق ہیں اور بعض واہب سے متعلق ہیں اور بعض موہوب لہ سے متعلق ہیں اور بعض شئ موہوب سے متعلق ہیں اور فقہاء کرام نے اس کو تفصیل کے ساتھ بیان کیا ہے، ان میں سے شئ موہوب کے متعلق جو شرائط ہیں ان کا فقط ذکر کیا جاتا ہے، اس لیے کہ سوالنامہ میں ان میں سے بعض شرائط کے متعلق تفصیلات پوچھی گئی ہیں۔

موہوب (ہبہ کی جانے والی) شئ سے متعلق شرائط حسب ذیل ہیں:

۱- ہبہ کے وقت وہ موہوب واہب کے پاس موجود ہو۔

۲- شئ موہوب مال متقوم (قابل قیمت مال) ہو مثلاً خون، مردار نہ ہو۔

۳- شئ موہوب واہب کی مملوک ہو اور وہ شئ شخصی ملک کے دائرہ میں آسکے ایسی ہو۔

۴- شئ موہوب شئ غیر موہوب سے مشغول نہ ہو، پوری طرح فارغ ہو، جیسے کھیت ہبہ کیا جائے، اور وہ فارغ ہو اس پر کھیتی نہ ہو یا کھیتی کے ساتھ ہبہ کیا جائے۔

۵- اور شئ موہوب مشاع ومشترک نہ ہو اگر وہ شئ قابل قسمت ہو (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/ ۱۴-۱۵)۔

---

[1] جامعہ نذیریہ کاکوسی، شمالی گجرات۔

شیٔ موہوب مشاع ومشترک نہ ہو، اس شرط کے بارے میں فقہاء کا اختلاف ہے، ان کے مذاہب اور ان کے دلائل حسب ذیل ہیں، جو سوال نمبر ایک کے جواب میں مذکور ہیں۔

جواب نمبر ا- احناف کے یہاں اگر شیٔ موہوب تقسیم کے قابل ہے اور اس میں سے تقسیم والگ کئے بغیر حصہ ہبہ کیا جائے گا تو وہ ہبہ صحیح نہیں ہے، البتہ جو چیز نا قابل تقسیم ہو اس میں سے اپنے حصہ مشترک کو شریک وغیر شریک کو ہبہ کرنا جائز ہے۔ ''فلا تصح عند الحنفية هبة المشاع إذا كان يحتمل القسمة كالدار، وتجوز الهبة إذا كان مشاعًا لا يحتمل القسمة كالحمام'' (الفقہ الاسلامی ۵/۱۴)۔

اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک مشاع ومشترک شیٔ کا ہبہ خواہ قابل تقسیم ہو یا نہ ہو جائز اور صحیح ہے۔

''وقال المالكية والشافعية والحنابلة إن هبة المشاع جائزة كالبيع'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۱۵)۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل علامہ کاسانی نے بدائع الصنائع میں تفصیل سے بیان کئے ہیں اور احناف کی طرف سے ان دلائل کے جواب بھی دیئے اور احناف کے بھی دلائل بیان کئے ہیں: تفصیل یہ ہے:

''امام شافعیؒ کے نزدیک قابل تقسیم اور نا قابل تقسیم چیزوں میں مشاع کا ہبہ جائز ہے اور انہوں نے اللہ تعالی کے ارشاد: "فنصف ما فرضتم... الخ" کے ظاہر سے استدلال کیا ہے کہ اللہ تعالی نے طلاق قبل الدخول کی صورت میں نصف مفروض واجب کیا ہے مگر یہ کہ بیویوں کی طرف سے نصف میں سے کم کرنا اور معاف کرنا ہو، (اس حکم معاف کرنے میں) عین اور دین، مشاع ومقسوم میں فصل کئے بغیر اطلاق کے ساتھ حکم ہے، پس یہ قول باری تعالی مشاع کے ہبہ پر فی الجملہ دلالت کرتا ہے''۔

اور ائمہ ثلاثہ نے اس حدیث سے استدلال کیا ہے، جس میں یہ ہے کہ ایک اعرابی جس نے مال غنیمت میں سے بالوں کا ایک گولہ اپنے اونٹ کے پالان کے نیچے کے کمبل کی درستگی کے لیے لیا تھا اس اعرابی سے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا تھا: "أما نصيبي فهو لك وسأسلمك الباقي" (ان میں سے جو میرا حصہ ہے پس وہ تجھ کو ہبہ ہے اور عنقریب باقی حصہ بھی میں تم کو سونپوں گا)۔

پس اس میں آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا بالوں کا گولہ جو قابل تقسیم ہے اس میں سے اپنا حصہ ہبہ کرنا یہ ہبہ مشاع ہے (بدائع ۶/۱۲۰)۔

نیز اس حدیث سے بھی استدلال کیا ہے کہ مسجد نبوی کی جگہ حضرت اسعد بن زرارہ اور ان کی قوم کے دو مردوں کے درمیان تھی، تو اسعدؓ نے اس میں سے اپنا حصہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کیا اور ان دو صحابیوں نے بھی زمین میں سے اپنا حصہ ہبہ کیا اور حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے اسعدؓ کا ہبہ قبول کیا اور ان دو کا بھی ہبہ قبول کیا۔ اس میں بھی هبة المشاع فيما يقسم ہے، اگر یہ جائز نہ ہوتا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نہ قبول فرماتے۔ قبول فرمانا دلیل ہے کہ هبة المشاع جائز ہے (حوالہ بالا)۔

نیز اس حدیث سے بھی کہ وفد ہوازن اپنے اموال کی واپسی کے مطالبہ کرنے کے لیے آئے تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان سے فرمایا: "ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم"، ان اموال میں میرا اور بنو عبد المطلب کا جو حصہ ہے وہ تمہارے لیے ہے، یہ بھی مشاع کا ہبہ ہے (الفقہ الاسلامی، نیل الاوطار)۔

ائمہ ثلاثہ کی عقلی دلیل یہ ہے کہ مشاع ہونا اس عقد ہبہ کے حکم (ملک کے ثبوت) اور اس کی شرط یعنی قبضہ میں مانع نہیں ہے، اور مشاع ہونا قبضہ میں اس لیے مانع نہیں ہوگا کہ کل پر قبضہ سے نصف مشاع کا بھی قابض قرار دیا جائے گا، جیسے هبة المشاع فيما لا يقسم میں شیوع کے باوجود ہبہ صحیح ہے، اگر چہ اس میں بھی ثبوت ملک کے لیے قبضہ شرط ہے پس اسی طرح هبة المشاع فيما يقسم بھی جائز ہے (بدائع الصنائع ۶/۱۲۰)۔

احناف کی دلیل صحابہ کرام کا اجماع ہے اور حضرت ابو بکر صدیقؓ نے ہبہ میں ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور تقسیم کا اعتبار کیا ہے، چنانچہ انہوں نے حضرت عائشہؓ سے مرض الموت میں فرمایا تھا کہ میں نے عوالی کے مال میں سے تم کو ۲۰ وسق بخشش کیا تھا اور اب تک تم نے اس پر نہ قبضہ کیا نہ اپنے یہاں محفوظ کیا، اور اب وہ یقینا آج ورثہ کا مال ہے۔

''إني كنت نحلتك جداد عشرين وسقًا من مالي بالعالية وإنك لم تكوني قبضتيه ولا جذيتيه، وإنما هو اليوم

مال الوارث'' (بدائع ۵/۱۷۰ زکریا)۔

اور حضرت عمرؓ کا ارشاد ہے کہ خدا کی قسم تم میں سے کوئی اپنی اولاد کو تقسیم کئے اور قبضہ دیئے بغیر کوئی چیز بخشش کرے گا پھر مرجائے گا تو میں اس کو اس کے ورثہ کے لیے میراث قرار دوں گا (یعنی یہ ہبہ صحیح نہ ہوگا)

وأیم اللّٰہ لاینحل أحدکم ولدہ نحلًا لایحوزھا ولا یقسمھا فیموت إلا جعلتھا میراثًا لورثتہ۔

اور اسی طرح حضرت علیؓ کا ارشاد ہے کہ جس نے کسی چیز کا ثلث یا اس کا ربع ہبہ کیا تو جائز نہیں ہے جب تک کہ تقسیم نہ کردے، ''إنہ قال من وھب ثلث کذا أو ربع کذا لایجوز ما لم یقاسم'' (بدائع)، یہ حضرت ابوبکر، عمرؓ وعلیؓ کے ارشادات صحابہ کے سامنے اور ان کی حاضری میں ہوئے، اور کسی صحابی سے اس کا انکار منقول نہیں پس یہ اجماع سمجھا جائے گا (بدائع)۔

ہماری عقلی دلیل یہ ہے کہ اس عقد ہبہ کے جواز کی شرط قبضہ ہے اور مشاع ہونا قبضہ میں مانع ہے، اس لیے کہ قبضہ کا معنی شئ مقبوض میں تصرف پر قادر ہونا ہے اور فقط نصف میں تصرف کرنا متصور ہی نہیں ہے، اس لیے کہ گھر کے نصف شائع میں رہنا اور کپڑے میں سے نصف شائع کو پہننا محال ہے اور کل میں تصرف سے نصف شائع میں تصرف پر قادر نہیں مانا جاسکتا ہے اس لیے کہ عقد کل کو شامل نہیں ہے (بدائع ۵/۱۷۱ زکریا)۔

خلاصہ یہ ہے کہ احناف کے نزدیک قابل تقسیم اشیاء میں سے ہبہ مشاع صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ صرف حصہ شائعہ پر ایسا قبضہ کہ اس میں پورے طور پر تصرف کرسکے ممکن نہیں ہے اور ہبہ قبضہ کے بغیر تام نہیں ہوگا۔

ائمہ ثلاثہ کے یہاں ہبہ مشاع صحیح ہے، مشاع کی بیع کی طرح اس پر قبضہ بھی ہوسکتا ہے، اور ان کے نزدیک شیوع صحت ہبہ میں مانع نہیں ہے، البتہ حصہ شائعہ قبضہ کی نوعیت کے بارے میں ان کے درمیان اختلاف ہے۔

شافعیہ وحنابلہ کے نزدیک حصہ شائعہ کا قبضہ کل کے قبضہ سے ہوجائے گا اور دوسرے شرکاء کے حصے اس کے قبضہ میں امانت ہوں گے، اس لیے کہ قبضہ کا مطلب ہے اس پر ہاتھ رکھنا اور اس پر قدرت ہونا، اور کل پر قبضہ سے اپنے حصہ پر بھی ہاتھ رکھنا وقدرت پائی گئی۔

ان کے فقہاء نے کہا ہے کہ اگر شئ ان میں سے ہے کہ اس پر تخلیہ سے قبضہ ہوسکتا ہے تو کل پر قبضہ کے لیے شریک کی اجازت ضروری نہیں ہے، اور اگر شئ ان میں سے ہے جس پر قبضہ منتقل کرنے اور تحویل سے ہوسکتا ہے تو قبضہ کے لیے شریک کی اجازت ضروری ہے، اگر شریک قبضہ کی اجازت نہ دے تو اس شریک کو اپنے حصہ شائعہ کے قبضہ کا وکیل بنائے، اس کے قبضہ سے بھی قبضہ ہوجائے گا (مغنی المحتاج ۲/۴۰۰، کشاف القناع ۳/۳۰۲، الموسوعۃ الفقہیہ ۳۲/۲۷۴)۔

اور مالکیہ کے یہاں حصہ شائعہ پر قبضہ موہوب لہ کے اس پر ہاتھ رکھنے سے ہوجائے گا، مگر اس مرہون میں جس میں شریک راہن ہو تو اس میں حصہ شائعہ پر قبضہ کے لیے کل کا قبضہ ضروری ہے۔

''وقال المالکیۃ: قبض الحصۃ الشائعۃ یکون بوضع الید علیھا کلما کان صاحبھا یضع یدہ علیھا مع شریکہ إلا فی المرھون الذی یکون الشریک فیھا الراھن، فیشترط قبض الکل۔۔۔ الخ'' (شرح میارہ علی تحفۃ ابن عاصم ۲/۱۴۶، الموسوعۃ الفقھیہ ۲۲/۲۷۵ مادہ: قبض)۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط ایسی چیز کے لیے ہے جو قابل تقسیم ہو، خواہ اس کے مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو یا پوری شئ موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو، اس لیے کہ فقہاء کرام نے اطلاق کے ساتھ یہ حکم تحریر فرمایا ہے اور صرف اس شئ میں قابل تقسیم ہونے کی بات لکھی ہے۔

علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں: ''ومنھا أن یکون محوزًا فلا تجوز ھبۃ المشاع فیما یقسم وتجوز فیما لایقسم۔۔۔۔۔۔ وھذا عندنا'' (بدائع الصنائع ۶/۱۱۹)۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور موہوب لہم کے درمیان اس کی تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں کوئی نزاع نہیں ہے اور موہوب لہم نے اس پر اجتماعی قبضہ کرلیا

ہے تو بھی امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اس کا ہبہ صحیح نہ ہوگا۔

علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''وهب شيئًا ينقسم من رجلين كالدار، وقبضاه لم يجز عند أبي حنيفة وجاز عند أبي يوسف ومحمد، فأبوحنيفة اعتبر الشيوع عند القبض وهما يعتبرانه عند العقد والقبض جميعًا، فلم يجوز أبوحنيفة هبة الواحد من اثنين لوجود الشيوع عند القبض وهما جوزاها، لأنه لم يوجد الشيوع في الحالين'' (بدائع الصنائع ۶/۱۲۱)۔

۴- ہبہ میں شئ موہوب پر قبضہ حنابلہ میں سے ابن عقیل اور بعض حنفیہ کے نزدیک (کما فی المبسوط) رکن ہے اور جمہور کے نزدیک موہوب پر قبضہ شرط ہے پھر ان میں قبضہ کی نوعیت کے بارے میں اختلاف ہے، مالکیہ کے نزدیک نہ صحت ہبہ کے لیے اور نہ لزوم ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے بلکہ صرف ہبہ کے فائدے کے کمال کے لیے شرط ہے، ان کے نزدیک مشہور قول میں محض عقد سے موہوب لہ اس کا مالک ہوجائے گا اور ہبہ تام ہوگا، ان کی دلیل بیع پر قیاس کرنا ہے اور حضرت علیؓ وابن مسعودؓ کا ارشاد ہے: ''الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (بداية المجتهد ۲/۲۲۴)۔

اور حنابلہ کے نزدیک امام احمد سے راجح روایت میں مکیلات وموزونات میں قبضہ ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے شرط ہے۔

صحابہؓ کے اس پر اجماع کی وجہ سے جو مروی ہے خلفاء اربعہ وغیرہ سے اور ان کے نزدیک صحت ہبہ سے مراد لزوم ہبہ ہے، جیسا کہ ابن قدامہ کا قول دلالت کرتا ہے۔ ''إن المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض وهو قول أكثر الفقهاء'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۲۱)۔

اور حنابلہ کے نزدیک غیر مکیل وموزون میں ہبہ محض عقد سے تام ہوگا، قبضہ نہ صحت ہبہ اور نہ لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے۔

اس کی دلیل حضرت علیؓ وابن مسعودؓ کا مذکورہ بالا ارشاد ہے۔

احناف وشافعیہ کے نزدیک قبضہ ہبہ کے لزوم کے لیے شرط ہے پس قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملک موہوب میں ثابت نہ ہوگی، دلیل اجماع صحابہ ہے جو مروی ہے خلفاء راشدین ابوبکر، عمر، عثمان، وعلیؓ وغیرہ سے: ''وفي الجملة فإن الخلفاء الراشدين وغيرهم اتفقوا على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة محوزة'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۲۰)۔

''والخلاصة أن غير المالكية يرون أن الموهوب يملك بالقبض بالعقد وعند المالكية يملك بالعقد، وكذلك عند الحنابلة في غير المكيل والموزون تلزم الهبة بمجرد العقد ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۲۱)۔

۵- ولی نے نابالغ کو ہبہ کیا تو محض عقد سے ہبہ تام ہوجائے گا اور ولی کا قبضہ لڑکا کا قبضہ شمار ہوگا اور نابالغ کے بالغ ہونے کے بعد صحت ہبہ کے لیے قبضہ ضروری نہیں ہے، ولی کے ہبہ کرنے کے وقت سے ہبہ صحیح ہوگیا ہے اور شئ موہوب اس کی ملک ہوچکی ہے، ولی کے مرنے کے بعد یہ موہوب کے ترکہ میں شامل نہ ہوگی۔ ''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد'' (ہندیہ ۵/۳۹۱)۔



ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مفتی محمد ظفر عالم ندوی[1]

ہبہ اسلامی شریعت میں ایک مشروع، مستحب اور مستحسن عمل ہے، اللہ تعالیٰ کا فرمان ہے: "فإن طبن لکم عن شئ منه نفسا فکلوہ هنیئا مریئا" (سورۂ نساء:۴) (پھر اگر وہ اس میں سے کچھ چھوڑ دیں تم کو اپنی خوشی سے تو اس کو کھاؤ بے تکلف)۔

دوسری جگہ ارشاد ہے: "وآتی المال علی حبه ذوی القربی والیتامی والمساکین وابن السبیل والسائلین وفی الرقاب" (بقرہ:۱۷۷) (اور اس کی محبت میں مال تقسیم کرے قرابت داروں، یتیموں، مسکینوں، راہگیروں، سائلوں پر اور گردنوں کے آزاد کردینے میں)۔

رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: "تهادوا تحابوا" (صحیح بخاری فی ادب المفرد) (آپس میں ایک دوسرے کو ہدیہ دیا کرو تاکہ آپس میں محبت ہو)۔

اس قسم کی آیات وروایات کے پیش نظر تمام فقہاء اس پر متفق ہیں کہ ہبہ جائز اور مستحب ہے، اسی لیے فقہاء نے باقاعدہ اس کی شرائط اور احکام پر تفصیلی گفتگو کی ہے، فقہاء کے نزدیک ہبہ ایسے عقد اور معاملہ کو کہتے ہیں جس میں کسی شئ کی تملیک بلاعوض زندگی میں بخوشی کی جائے۔

"هی عقد یفید التملیك بلا عوض حال الحیاۃ تطوعا" (الفقه الاسلامی ۳۹۸۱)۔

یہ عقد ومعاملہ کبھی عزیز واقارب کے درمیان ہوتا ہے اور کبھی فقراء، مساکین اور دیگر طبقات انسانی کے درمیان، اسلام نے آپسی محبت، بھائی چارہ، اور باہمی امداد کے جذبہ کو فروغ دینے کے لیے اسے جائز قرار دیا اور اسے باعث اجر وثواب بتایا ہے، البتہ ہبہ میں بعض ایسی پیچیدگیاں بھی پیدا ہوجاتی ہیں جو کبھی کبھی انسان کو ناانصافی اور ظلم پر آمادہ کردیتی ہیں اور یہ زیادہ تر علم کی کمی اور معاشرہ میں اسلامی احکام پر عمل نہ کرنے کی وجہ سے وجود میں آتی ہیں، انہی پیچیدگیوں میں سے بعض دفعہ والدین اپنی کسی اولاد کو کچھ چیزیں ہبہ کردیتے ہیں، لیکن مسائل کی ناواقفیت کی وجہ سے قبضہ کے پہلو کو نظر انداز کردیتے ہیں جس کی وجہ سے بہت سے سوالات پیدا ہوجاتے ہیں۔

۱- شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب، دلائل وآراء کی مصلحتیں درج ذیل ہیں:

حنفیہ کا مسلک:

حنفیہ کے نزدیک ہبہ درست ہونے کی شرائط میں ایک شرط یہ ہے کہ شئ موہوب اگر تقسیم کے لائق ہو تو وہ تقسیم شدہ ہو ورنہ جو چیز قابل تقسیم ہونے کے باوجود تقسیم شدہ نہ ہو بلکہ مشاع ہو تو اس کا ہبہ کرنا درست نہیں ہے، علامہ کاسانیؒ "بدائع الصنائع" میں ہبہ کی شرائط بیان کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

"ومنها أن یکون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فیما تقسم"

اور جو چیزیں تقسیم کے لائق نہ ہوں ان کا ہبہ مشاعا بھی درست ہے۔

"وتجوز فیما لا یقسم کالعبد والحمام والدن ونحوها" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)

دکتور وہبہ زحیلی نے اس شرط کو ان الفاظ میں بیان کیا ہے۔

"فلا تصح عند الحنفیة هبة المشاع إذا کان یحتمل القسمة کالدار والبیت الکبیر وتکون الهبة فاسدة، فإن قسم المشاع وسلم جازت الهبة بذا شرط صحة للهبة" (الفقه الاسلامی وادلته ۵/۳۹۹۰)۔

---

[1] استاذ دار العلوم ندوۃ العلماء لکھنؤ (یوپی)۔

آگے صراحت کی ہے کہ اگر شئ مشاع قابل تقسیم نہ ہو تو اس کا ہبہ درست ہوگا،

"وتجوز الهبة إذا كان مشاعا لايحتمل القسمة كالسيارة والحمام والبيت الصغير" (حواله سابق)۔

دلائل:

حنفیہ کے دلائل میں حضرت ابوبکر صدیقؓ، حضرت عمرؓ اور دیگر صحابہ کرام کے آثار ہیں، جن سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ ان حضرات نے ہبہ درست ہونے کے لیے غیر مشاع ہونے کو ضروری سمجھا ہے۔

حضرت ابوبکر صدیقؓ کے بارے میں ہے: "عن عائشة أنها قالت: إن أبا بكر الصديقؓ نحلها جداد عشرين وسقا من مال بالغابة فلما حضرته الوفاة قال: والله يا بنية ما من الناس أحد أحب إلى غنى بعدي منك، ولا أعز علي فقرا بعدي منك وإني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقا، فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك ذلك، وانما هو مال الوارث وإنما هو أخواك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله" (السنن الكبرى ۶/۲۸۰، حديث نمبر ۱۱۹۴۸)۔

حضرت عمرؓ فرماتے ہیں: "ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها فان مات ابن أحدهم قال: مالي بيدي لم أعطه أحدا وإن مات هو قال: قد كنت أعطيته إياه" (حوالہ سابق، حدیث نمبر: ۱۱۹۴۹)۔

مصنف عبدالرزاق کی روایت میں ہے: "عن سماك بن فضل قال: كتب عمر بن عبد العزيز أنه لايجوز من النحل الا ما عزل وأفرد" (مصنف عبدالرزاق ۹/ ۱۰۴ حدیث نمبر ۱۶۵۱۴)۔

مصنف ابن ابی شیبہ میں امام زہری کے واسطے سے یہ روایت بھی ہے:

"عن الزهري قال: تصدق رجل بمئة دينار على ابنه وهما شريكان والمال في يدى ابنه، قال: لايجوز حتى يحوزها، قضى أبوبكر وعمر، أنه ان لم يحز فلاشئ له" (المصنف لابن ابي شيبه ۱۰/۵۲۰)۔

علامہ کاسانیؒ نے اس مسئلہ پر حنفیہ کے دلائل فراہم کرتے ہوئے لکھا ہے:

"روى عن سيدنا عليؓ قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم، وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ، ولم ينقل أنه أنكر عليه منكر فيكون إجماعا، لأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض، لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف في المقبوض، والتصرف في النصف الشائع وحده لايتصور، فان سكنى نصف الدار شائعا، ولبس نصف الثوب شائعا محال، ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف في الكل لأن العقد لم يتناول الكل" (البدائع، كتاب الهبه ۵/۱۷۱)۔

امام طبرانی نے حسن سے روایت کی ہے: "قال النبي ﷺ: أيما رجل نحل ابنه نحلا فبان به الا بن فالا بن احق به وإن لم يكن بان به الا بن فالأب أحق به" (رواه الطبراني في الاوساط بسند حسن)۔

"ولا يخفى أن البينونة بالموهوب لايتصور إلا اذا كان محوزا مفرازا وهو يحتمل القسمة" (اعلاء السنن ۱۶/۸۴)

مذکورہ روایت سے صاف ظاہر ہے کہ حضرات شیخین اور دیگر صحابہؓ غیر مقسوم اشیاء کے ہبہ کو درست نہیں سمجھتے تھے، بلکہ ان کے نزدیک شئ موہوب کو اگر تقسیم اور جدا نہ کیا جائے تو وہ وراثت میں شمار ہوتی ہے۔

ائمہ ثلاثہ کا مسلک:

امام شافعیؒ وامام مالکؒ اور امام احمد بن حنبلؒ شئ مشاع کے ہبہ کے جواز کے قائل ہیں، ائمہ ثلاثہ نے اسے بیع پر قیاس کیا ہے۔

"قال المالكية والشافعية والحنابلة: أن هبة المشاع جائزة كالبيع فإن القبض في هبة المشاع يصح كالقبض

فی المبیع المشاع'' (فقہ اسلامی ۵/۳۹۹۱)۔

کتاب الأم میں ہے: ''قال الشافعي إذا وهب الرجل لرجلين بعض دار لا تقسم أو طعاما أو ثيابا أو عبدا لا تنقسم فقبضا جميعا الهبة، فالهبة جائزة كما يجوز البيع'' (کتاب الأم، کتاب الهبہ ۴/۶۲)۔

علامہ ابن قدامہ حنبلی تحریر فرماتے ہیں: ''وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي، قال الشافعي: سوا عرفي ذلك ما أمكن قسمته أولم يمكن'' (المغنی، فصل ہبۃ المشاع ۱/۱۳۳۵)۔

ائمہ ثلاثہ کا مستدل وفد ہوازن والی روایت ہے جس میں رسول اللہ ﷺ نے پوری جماعت کو مشاعا ہبہ کیا تھا، علامہ ابن قدامہ لکھتے ہیں:

''ولنا أن وفد هوازن لما جاءوا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منهم، قال رسول الله ﷺ: ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم'' رواه البخاري وهذا هبة المشاع (المغنی، حوالہ سابق)۔

مصالح:

ائمہ حنفیہ کے نزدیک مشاع کا ہبہ جائز نہیں ہے، جس کی مصلحت یہ ہے کہ یہ ایک تبرع ہے اور ایک شخص دوسرے کو بلاعوض اپنی شئی کا مالک بناتا ہے اور یہ تملیک قبضہ سے مکمل ہوگی اور موہوب لہ اس پر اسی وقت قبضہ کر سکے گا جبکہ وہ چیز تقسیم شدہ اور علاحدہ ہو، جبکہ وہ شئی قابل تقسیم ہو، اور جو قابل تقسیم نہ ہو اس میں بربنائے ضرورت قبضہ تقدیری ماننا پڑے گا ورنہ ہبہ کی تملیک سے موہوب لہ استفادہ نہیں کر سکتا۔

اگر شئی مشاع ہو تو شیوع قبضہ کے لیے مانع بن جائے گا اور موہوب لہ کے لیے اس میں تصرف ناممکن اور ناقابل تصور ہو جائے گا، یہی وجہ ہے کہ اگر شئی موہوب عند العقد مقسوم نہ ہو، لیکن بوقت قبضہ مقسوم ہو تو اس کا ہبہ درست ہوگا، علامہ ظفر احمد عثمانی نے اعلاء السنن میں علامہ بدر الدین عینی کے حوالہ سے لکھا ہے:

''العبرة في الشيوع وقت القبض لا وقت العقد حتى لو وهب مشاعا وسلم مقسوما يجوز'' (العینی شرح البخاری ۶/۲۹۰، بحوالہ اعلاء السنن ۱۶/۸۶)۔

علامہ علاء الدین کاسانیؒ لکھتے ہیں کہ ہبہ ایک تبرع ہے اگر قابل تقسیم مشاع کے ہبہ کو درست قرار دیا جائے تو یہ عقد ضمان ہو جائے گا، اس لیے کہ موہوب لہ ہبہ کرنے والے سے اپنے حصہ کا مطالبہ کرے گا تو اس حصہ کا ضمان واہب پر لازم ہو جائے گا اور اس سے اصل حکم مشروع بدل جائے گا (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

۲- علماء حنفیہ نے شئی موہوب میں مساوی اور غیر مساوی میں کوئی فرق نہیں کیا ہے، بلکہ صرف مطلق مشاع نہ ہونے کو شرط قرار دیا ہے، البتہ قابل تقسیم اور ناقابل تقسیم اشیاء کے درمیان فرق کیا ہے اور فقہاء نے صراحت کی ہے کہ جو ناقابل تقسیم اشیاء ہیں ان کا ہبہ مشاعا بھی درست ہے، اور فقہاء نے اس فرق کی وجہ یہ بیان کی ہے، دراصل مشاع نہ ہونے کی شرط قبضہ کی وجہ سے ہے، کیونکہ بغیر قبضہ کے ہبہ نہیں ہوتا اور جو چیز تقسیم کے لائق ہو اس کے باوجود وہ تقسیم کر کے ہبہ نہ کیا جائے اور موہوب لہ کے حوالہ نہ کیا جائے تو یہ ہبہ یا قابل استفادہ ہو جائے گا یا عقد ضمان ہو جائے گا جیسا کہ ابھی مصالح کی بحث میں یہ بات گزر چکی ہے۔

جو قابل تقسیم نہ ہو اس میں قبضہ تقدیری مانا جاتا ہے اور اس میں ضمان کا تصور نہیں ہوتا، اس لیے اس کا ہبہ مشاعا درست ہے، علامہ کاسانی طویل گفتگو کے بعد لکھتے ہیں:

''كذا هذا بخلاف مشاع لايحتمل القسمة لأن هناك لايتصور ايجاب الضمان على المتبرع، لأن الضمان ضمان القسمة والمحل لايحتمل القسمة فهو الفرق''۔

۳- فقہاء کی تصریحات سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر شئی موہوب کو مشاعا ہبہ کیا جائے اور موہوب جو کہ اس پر راضی ہوں تب بھی ہبہ درست نہیں ہوگا، کیونکہ شیوع موجود ہے جو کہ ملکیت کے ثابت ہونے سے مانع ہے، علامہ شامی تحریر فرماتے ہیں:

''سئل عمر النسفي عمن أمر أولاده أن يقتسموا أرضه التي في ناحية كذا بينهم، وأراد به التمليك فاقتسموها، وتراضو على ذلك، هل يثبت لهم الملك أم يحتاج أن يقول لهم الأب: ملكتكم هذه الأراضي، أو

يقول لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المفرز؟ فقال: لاوسئل عنها الحسن فقال: لايثبت لهم الملك الا بالقسمة'' (الرد علی الدر کتاب الهبه ۸/۵۰۲)۔

مذکورہ فتویٰ سے معلوم ہوا کہ مشاع اگر قابل تقسیم ہو جب تک تقسیم نہ ہو جائے مفید ملک نہیں ہے، سوالنامہ اس سوال سے معلوم ہوتا ہے کہ سوال کی ایک جہت یہ ہے کہ شئ موہوب مشاع اور قابل تقسیم تھی اور واہب نے چند لوگوں کو ہبہ کر دیا اور ان کے درمیان تقسیم نہیں کیا، اب یہاں یہ بات قابل غور ہے کہ اگر شئ کو واہب نے تمام موہوب لہم کے حوالہ کر دیا، لیکن ہر ایک کو تقسیم کر کے نہیں دیا، بلکہ مشترک ہی دے دیا تو بلا شبہ یہ ہبہ درست ہوگا، کیونکہ واہب نے اپنا قبضہ اور تصرف ختم کر دیا ہے اگر چہ ابھی موہوب لہم کے درمیان یہ تقسیم نہیں ہوئی ہے تاہم اس موہوب پر موہوب لہم کا قبضہ تصور کیا جائے گا، اب یہ لوگ اپنے طور پر تقسیم کر لینے میں راضی ہیں تو اس کے جواز میں کوئی کلام نہیں ہونا چاہئے۔

۴- اس بارے میں ائمہ کے درمیان اختلاف ہے، حنفیہ وشافعیہ کے نزدیک قبضہ شرط ہے، فتاویٰ عالمگیری میں ہے:

''ومنها أن يكون الموهوب مقبوضا حتى لايثبت الملك للموهوب له قبل القبض'' (ہندیہ کتاب ہبہ ۴/۳۷۴)

فتح القدیر میں ہے: ''وتصح بالإيجاب والقبول والقبض، أما الإيجاب والقبول فلأنه عقد، والعقد ينعقد بالايجاب والقبول، والقبض لابدمنه لثبوت الملك'' (فتح القدير كتاب الهبه ۹/۱۹)۔

حنفیہ اور شافعیہ ان روایات سے استدلال کرتے ہیں، جن میں صحابہ کرامؓ نے ایسے ہبات کو جن پر قبضہ نہ کیا گیا ہو میراث قرار دیا ہے، سیدنا ابوبکرؓ نے حضرت عائشہؓ کو کچھ مال ہدیہ میں کر دیا تھا، لیکن وہ اس پر قبضہ نہ کر سکیں تو وفات کے وقت حضرت ابوبکرؓ نے ان سے کہا:

''إني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقا فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك ذلك، وإنما هو مال الوارث وإنما هو أخوك وأختاك فاقتسمو على كتاب الله'' (بیہقی، حدیث نمبر: ۱۱۹۴۸)۔

اسی طرح کی روایت حضرت عمرؓ سے بھی مروی ہے: ''الأنحال ميراث ما لم يقبض'' (بیہقی ۶/۲۸۱ حدیث نمبر: ۱۱۹۵۱)۔

مذکورہ بالا روایات کی بناء پر حنفیہ وشافعیہ شئ موہوب پر قبضہ کو شرط مانتے ہیں، البتہ دونوں کے نقطہ نظر میں تھوڑا سا فرق ہے، امام شافعی عقد ہبہ کو عقد ہبہ پر قیاس کرتے ہیں، ان کے نزدیک جس طرح شیوع عقد بیع میں موثر نہیں ہے بلکہ شیوع کے ساتھ بھی بیع پر قبضہ جائز ہے، اس طرح موہوب شئ پر بھی قبضہ جائز ہے۔

حنفیہ کے نزدیک شیوع موہوب شئ پر قبضہ میں مانع ہے اگر شیوع موجود ہے تو قبضہ تام نہیں ہوگا، علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''لأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع القبض'' (البدائع كتاب الهبة ۵/۱۷۱)۔

امام احمد بن حنبلؒ کا راجح قول یہی ہے کہ قبضہ ضروری ہے، الفقہ الاسلامی میں ہے:

''وقال الحنابلة في أرجح الروايتين عن أحمد: القبض شرط لصحة الهبة في المكيل والموزون لاجماع الصحابة على ذلك'' (الفقه الاسلامي كتاب الهبه ۵/۳۹۹۷)۔

البتہ حنابلہ غیر مکیلی وموزونی میں قبضہ کو شرط نہیں مانتے بلکہ مجرد عقد کو کافی قرار دیتے ہیں،

أن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد ويثبت الملك في الموهوبة قبل قبضه'' (المغنی ۱/۱۲۳۲)

امام مالک کے نزدیک قبضہ عقد ہبہ کے درست ہونے کے لیے شرط نہیں ہے، بلکہ ہبہ کو تام کرنے کے لیے مفید ہے، بدایۃ المجتہد میں ہے:

''فما لك، القبض عنده في الهبة في شروط التمام لا من شروط الصحة'' (بداية المجتهد كتاب الهبات ۲/۳۲۲)۔

مذکورہ تفصیل سے یہ واضح ہوتا ہے کہ سوائے امام مالکؒ کے تمام فقہاء ہبہ درست ہونے کے لیے قبضہ کو شرط اور ثبوت ملک کے لیے ضروری قرار دیتے ہیں، ورنہ ہبہ مکمل نہیں ہوگا، اور عدم ثبوت ملک کی وجہ سے ہبہ نہیں ہو سکے گا، اور وہ مورث کے مال متروکہ میں شامل ہو جائے گا۔

۵- اگر ہبہ کرنے والا نابالغ کا گارجین اور سرپرست ہو تو اس پر قبضہ کر لینے کی وجہ سے ہبہ تام ہو جائے گا، باپ گویا صغیر کے نائب کی حیثیت سے قبضہ کرے گا، علامہ زیلعیؒ لکھتے ہیں: ''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الصغير، لأنه وليه فيشرط قبضه '' (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق كتاب الهبہ ۶/۵۷)۔

علامہ حصکفی درمختار میں صراحت کرتے ہیں: ''وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة هو كل من يعوله. فدخل الأخ والعم عند عدم الوالد لو في عيالهم تتم بالعقد'' (الدر المختار على رد المحتار ۸/۲۹۸)۔

فتاوی بزازیہ میں ہے: ''هبة من ابنه الصغير تتم بلفظ واحد ويكون الأب قابضا بكونه في يده أو في يدمودعه أو مستعيره'' (فتوی بزازيه على الهنديه ۶/۲۳۶)۔

اگر باپ نے اپنے نابالغ بچہ کو مکان ہبہ کر دیا اور خود وہ اسی گھر میں قیام کر رہا ہے تب بھی مفتی بہ قول کے مطابق یہ ہبہ درست ہے اور نابالغ کی ملک ثابت ہوگی، فتاوی ہندیہ میں ہے: ''رجل تصدق على ابنه الصغير والأب ساكنها جاز عند أبي يوسف وعليه الفتوى'' (فتاوی ہندیہ ۴/ ۳۹۲)

اگر باپ نے نابالغ کو اپنا مکان ہبہ کر دیا اور اس مکان میں باپ کا سامان موجود ہو تب بھی یہ ہبہ درست ہوگا، فتاوی ہندیہ میں ہے: ''الأب اذا وهب داره من ابنه الصغير وفيها متاع الواهب فانه يجوز وهو الماخوذ به وعليه الفتوى كذا في الفتاوى العتابيه'' (۴/۳۹۲)۔

فقہاء کی مذکورہ تصریحات سے یہ واضح ہو جاتا ہے کہ اگر کسی نے نابالغ بچہ کو کوئی شئ ہبہ کیا اور گارجین نے بحیثیت نائب اس شئ موہوب پر قبضہ کر لیا تو وہ نابالغ کی ملک ہوگی اور ہبہ درست ہوگا۔

رہ گئی یہ بات کہ اس نابالغ کے بالغ ہو جانے کے بعد کیا دوبارہ اس شئ موہوب پر قبضہ کرنا ضروری ہے یا پہلا ہی قبضہ کافی ہے؟

اس بارے میں فقہاء کی تصریحات سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ باپ یا کسی ولی (گارجین) نے نابالغ کی طرف سے بحیثیت نائب شئ موہوب پر قبضہ کیا ہے تو بلوغ کے بعد دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہیں ہے بلکہ پہلا قبضہ ہی کافی ہے، علامہ شلبی تبیین الحقائق کے حاشیہ پر وضاحت کرتے ہیں:

''قال ابن البر: أجمع الفقهاء على أن هبة الأب لابنه الصغير لاتحتاج إلى قبض جديد'' (حاشیہ شلبی علی التبیین کتاب الھبہ ۶/۵۸)۔

علامہ موصوف کی عبارت سے یہ بات واضح ہو جاتی ہے کہ بالغ ہونے کے بعد دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہیں ہے، البتہ اس ہبہ پر گواہ بنا دینا چاہئے اور شئ موہوب کے بارے میں لوگوں اور گواہوں کو باخبر کر دینا چاہئے تاکہ اگر ولی وگارجین کا انتقال ہو جائے تو دیگر ورثہ انکار نہ کر سکیں یا خود ہی گارجین کے مکر جانے کا اندیشہ نہ رہے۔

علامہ سرخسیؒ ''المبسوط'' میں لکھتے ہیں:

وكل شئ وهبه لابنه الصغير وأشهد عليه وذلك الشئ معلوم فهو جائز'' (المبسوط كتاب الھبہ ۱۲/۶۳)۔

علامہ ابن عابدین شامیؒ لکھتے ہیں کہ اعلام اور اشہاد ضروری ہے، کیونکہ یہ قبضہ کے درجہ میں ہے:

''والاعلام لازم لأنه بمنزلة القبض والاشهاد للتحرز عن الجحود بعد موته'' (ردالمحتار مع الدر المختار ۸/۲۹۹)۔

امام سرخسی مزید تشریح کرتے ہیں: ''والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام الا أنه ذكر الاشهاد للتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته أو عن جحوده بعد ادراك الولد'' (المبسوط للسرخسی ۱۲/۶۳)۔

فقہاء کی تصریحات سے یہ بھی واضح ہو گیا کہ اگر اعلام نہ ہوا اور موہوب شئ واہب ہی کے قبضہ میں ہو اور گارجین کا قبضہ بطور نائب کے نہ ہو تو ایسی صورت میں نابالغ کے بالغ ہو جانے کے بعد شئ موہوب پر ثبوت ملک اور ہبہ تام کے لیے قبضہ جدید ضروری ہے، ورنہ ہبہ تام نہ ہوگا اور نہ اس بالغ کی ملک کہلائے گی اور اسی حال میں گارجین دنیا سے چلا جائے تو یہ موہوب مال متروکہ میں شامل ہوگا۔ ☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

حافظ کلیم اللہ عمری مدنی [1]

۱- امام بخاریؒ نے صحیح بخاری میں یہ باب باندھا ہے کہ هبة الواحد للجماعة اس باب کے تحت ایک حدیث پیش کی ہے، یعنی آپ صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں ایک پیالہ میں مشروب پیش کی گئی تو آپ نے نوش فرمایا، آپ کے دائیں جانب ایک نابالغ بچہ تھا اور دائیں جانب میں بزرگ صحابہ کرام تشریف فرما تھے، نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے اس لڑکے سے عرض کیا کہ اگر تم اجازت دو گے تو بزرگوں کو پہلے مشروب پلا دوں؟ تو اس لڑکے نے جواب میں کہا کہ میں اپنے حصہ کو جو آپ سے ملنے والا ہے، اس پر کسی کو ترجیح دینے والا نہیں ہوں، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اسی لڑکے کو وہ پیالہ عنایت فرمایا (صحیح بخاری: ۲۳۶۶)۔

مذکورہ حدیث کی روشنی میں جمہور علماء اور امام بخاریؒ نے ہبہ مشترکہ کے جواز پر استدلال کیا ہے، جب کہ امام ابوحنیفہؒ ہبہ مشترکہ جو کہ غیر مقسوم ہو جس پر قبضہ اور تقسیم عمل میں نہ آئی ہو، اس کے عدم جواز کے قائل ہیں، اس لیے کہ امام صاحب کے پاس ہبہ صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، لیکن صاحبین، امام شافعی اور امام مالک کے نزدیک هبة المشاع جائز ہے۔ یہی قول امام احمد، اسحاق بن راہویہ، اور ابوثور رحمہم اللہ کا ہے، ان کا استدلال حدیث شریف سے اس طرح ہے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے اس لڑکے سے اس حصہ کا مطالبہ کیا جو غیر مقسوم تھا، یعنی اس سے یہ مطالبہ تھا کہ وہ اپنے غیر منقسم حصہ کو (جو الگ نہیں کیا گیا تھا) بزرگوں کے لیے ہبہ کردے (شرح صحیح بخاری لابن بطال، ۷/۱۲۰)، نیز نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم اور صحابہ کرام نے اپنے غیر مقسوم مال غنیمت کو وفد ہوازن کے لیے ہبہ کر دیا جب کہ وہ غیر مقسوم اور قبضہ سے پہلے کا عمل تھا، اس حدیث سے بھی ہبہ میں قبضہ شرط نہ ہونے کی دلیل ثابت ہوتی ہے (فتح الباری، ۵/۲۲۶)، ایک اور دلیل "قال رسول الله ﷺ: ما كان لي ولعبد المطلب فهو لكم" (فتح الباری ۵/۲۲۶، المغنی ۵/۶۵۴)، نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے وفد ہوازن سے فرمایا کہ جو کچھ حصہ میرا اور عبدالمطلب کا ہے وہ تمہارے لیے ہبہ ہے۔

صورت مسؤلہ میں از روئے شرع ہبہ مشترکہ (جو کہ رجسٹرڈ ہو) جمہور علماء کے نزدیک جائز ہے۔

امام صاحب کی دلیل یہ ہے کہ مشترکہ ہبہ میں قبضہ ناممکن ہے، البتہ جو چیز قابل تقسیم نہ ہو اس میں ہبہ جائز ہے، مثلاً موتی اور غلام وغیرہ، نیز امام صاحب کے پاس ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ شرط ہے، لیکن مشترکہ ہبہ میں قبضہ ناممکن ہے، امام صاحب کی ایک اور دلیل ہے، مثلاً حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنی دختر سے فرمایا: "لو كنت حزتيه لكان ذلك" یعنی حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنی زندگی میں حضرت عائشہ صدیقہ بنت صدیقؓ کو بیس وسق توڑے ہوئے کھجور ہبہ کیا تھا لیکن اس پر حضرت عائشہؓ نے قبضہ نہیں کیا تھا اس سلسلہ میں آپ نے مرض الموت میں فرمایا تھا کہ اگر تم نے اس ہبہ کو حاصل کرلیا ہوتا اور اس پر قبضہ کرلیا ہوتا تو وہ مال تمہارا تھا اور تم اس کی مالکہ تھی، لیکن تم نے ایسا نہیں کیا تھا، اب میں مرنے جا رہا ہوں یہ مال تمام ورثاء کا ہوگا، آپؓ نے یہ بات صحابہ کرام کی زندگی میں سب کے سامنے کہی تھی کسی نے اس پر اختلاف نہیں کیا (شرح صحیح بخاری لابن بطال، ۷/۱۲۲، بدائع الصنائع ۳/۲۱۹، المبسوط، ۱۲/۴۹)۔

۲- ہبہ مشترکہ میں عرف اور حالات کے اعتبار سے چیزوں کی قیمت طے ہوگی، یعنی جو زمین سڑک کے کنارہ ہو اس کی قیمت میں اور جو زمین سڑک سے دوری پر واقع ہو، اس کی قیمت میں یقیناً فرق ہوگا، پوری شئی موہوب مساوی حیثیت کی حامل نہ ہوگی، نیز ایسی صورت میں مشترکہ ہبہ کی

---

[1] استاذ و مفتی جامعہ دارالسلام عمر آباد، تامل ناڈو۔

قیمت الگ الگ طے ہوگی، اسی اعتبار سے تقسیم عمل میں آئے گی۔

۳- "قال اللہ تعالی: الصلح خیر" (النساء۱۲۸)۔ (صلح بہتر ہے)۔

حضرت عبداللہ بن عمرو بن عوفؓ اپنے والد سے وہ اپنے دادا سے روایت کرتے ہیں کہ انہوں نے رسول اللہ ﷺ کو فرماتے ہوئے سنا کہ مسلمانوں کے مابین صلح جائز ہے، مگر ایسی صلح جو کسی حرام کو حلال کردے یا کسی حلال کو حرام کردے جائز نہیں ہے (صحیح ابن ماجہ: ۲۳۴۴)۔

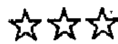
صورت مسؤلہ میں ہبہ مشاع کیا گیا ہو لیکن اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو اس صورت میں ہبہ مشاع (مشترکہ ہبہ) وارثین کی آپس کی رضامندی کے ساتھ جائز ہے۔

۴- ڈاکٹر وہبہ الزحیلی نے لکھا ہے کہ اتفق الأئمة علی أن الهبة لا تصح إلا بالایجاب والقبول والقبض (۵/ ۶۲۲، الفقہ الاسلامی وادلتہ)، یعنی ائمہ کرام کا اتفاق ہے کہ ہبہ ایجاب وقبول اور قبضہ کے ساتھ ہی مکمل ہوتا ہے، اور ہبہ قبضہ کے ساتھ مکمل ہوجاتا ہے، موجودہ دور میں رجسٹریشن قبضہ کی دلیل ہے۔

۵- صورت مسؤلہ میں از روئے شریعت موہوب لہ اگر نابالغ ہو تو اس کا گارجین اس کا وکیل ہوگا، جسے صحیح تصرف کا حق حاصل ہوگا، واہب کا موجودہ قبضہ ہبہ کے پورے ہونے کے لیے کافی ہوجائے گا، البتہ موہوب لہ کے بلوغت کے بعد وکیل موجودہ ہبہ کے قبضہ کو دو شرعی گواہوں کی موجودگی میں موہوب لہ کے حوالہ کردے، اس کی مثال وہی ہے جو یتیم کی ہے، اگر وہ سن رشد کو پہنچ جائے تو وکیل شرعی گواہوں کی موجودگی میں مال یتیم حوالہ کردے گا۔

جیسا کہ ارشاد باری تعالی ہے: "وَابْتَلُوا الْيَتٰمٰى حَتّٰۤى اِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ۚ فَاِنْ اٰنَسْتُمْ مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوْۤا اِلَيْهِمْ اَمْوَالَهُمْ ۚ وَلَا تَاْكُلُوْهَاۤ اِسْرَافًا وَّبِدَارًا اَنْ يَّكْبَرُوْا ۚ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۚ وَمَنْ كَانَ فَقِيْرًا فَلْيَاْكُلْ بِالْمَعْرُوْفِ ۚ فَاِذَا دَفَعْتُمْ اِلَيْهِمْ اَمْوَالَهُمْ فَاَشْهِدُوْا عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفٰى بِاللّٰهِ حَسِيْبًا (سورۃ النساء:۶)۔

(اور یتیموں کو بالغ ہونے تک کام کاج میں مصروف رکھو پھر (بالغ ہونے پر) اگر اُن میں عقل کی پختگی دیکھو تو اُن کا مال اُن کے حوالے کر دو اور اس خوف سے کہ وہ بڑے ہوجائیں گے (یعنی بڑے ہو کر تم سے اپنا مال واپس لے لیں گے) اس کو فضول خرچی میں اور جلدی میں نہ اڑا دینا، جو شخص آسودہ حال ہو اُس کو (ایسے مال سے قطعی طور پر) پرہیز کرنا چاہئے اور جو بے مقدور ہو وہ مناسب طور پر (یعنی بقدر خدمت) کچھ لے لے اور جب اُن کا مال اُن کے حوالے کرنے لگو تو گواہ کرلیا کرو اور حقیقت میں تو اللہ ہی (گواہ اور) حساب لینے والا کافی ہے)۔



ہبہ سے متعلق ایک کثیر الوقوع مسئلہ کی وضاحت

مولانا عبدالحئی مفتاحی[1]

ہبہ کے لغوی معنی:

ہبہ کا معنی لغت میں ہے کسی شخص کو کوئی نفع بخش چیز عطا کرنا۔

''وهى لغة التفضل على الغير بما ينفعه ولو غير مال'' (مجمع الانہر، کتاب الھبة ۳۵۲/۲)۔

اصطلاحی تعریف:

اور شریعت کی اصطلاح میں ہبہ نام ہے بلاعوض کسی شخص کو فی الحال کسی مال کا مالک بنانے کا۔

''هى تمليك عين بلاعوض۔ والمراد بالعين عين المال لا العين المطلق بقرينة التمليك المضاف إليه لأن العين الذى ليس بمال لايفيد الملك، وكذا المراد بالتمليك هو التمليك فى الحال'' (مجمع الانھر، کتاب الھبة ۳۵۲/۲)۔

ہبہ کے ارکان:

ہبہ میں مجموعی حیثیت سے تین باتیں پائی جاتی ہیں: (۱) معطی کی طرف سے کسی شئی کے دینے کی پیش کش، یعنی ایجاب۔ (۲) جس کو دیا جارہا ہے اس کی طرف سے قبول۔ (۳) قبضہ۔ ہبہ ان تین افعال سے مرکب ہوتا ہے۔ لیکن کیا یہ تینوں ہی چیزیں ہبہ کے ارکان ہیں؟

تفصیل یہ ہے کہ ایجاب ہبہ کا رکن ہے، اس پر تو سبھی کا اتفاق ہے۔ قبول کے رکن ہونے یا نہ ہونے میں اختلاف ہے: امام زفرؒ کے نزدیک قبول رکن ہے، اور ان کا ایک قول یہ بھی ہے کہ قبضہ بھی رکن ہے، اور ان کا قول قیاس کے مطابق ہے۔ استحسان یہ ہے کہ قبول رکن نہیں ہے۔ چنانچہ اگر کسی نے قسم کھائی کہ یہ چیز فلاں کو ہبہ نہیں کرے گا، پھر اس نے اس کو ہبہ کیا، اور موہوب لہ نے قبول نہیں کیا تو وہ حانث ہوجائے گا۔ بلا قبول کئے ہوئے حانث ہوجانے سے سمجھ میں آتا ہے کہ صرف ایجاب سے ہبہ منعقد ہوگیا، اگر انعقاد ہبہ قبول پر موقوف ہوتا تو وہ حانث نہ ہوتا، اور امام زفرؒ کے نزدیک جب تک قبول نہیں کرے گا حانث نہیں ہوگا۔

''أما ركن الهبة فهو الإيجاب من الواهب، فأما القبول من الموهوب له ليس بركن استحسانًا والقياس أن يكون ركنًا وهو قول زفر، وفى قول قال: القبض أيضًا ركن، وفائدة هذا الاختلاف تظهر فيمن حلف له: يهب هذا الشئ بفلان، فوهبه منه فلم يقبل، أنه يحنث استحسانًا. وعند زفر لايحنث مالم يقبل وفى قول لم يقبل و يقبض'' (بدائع الصنائع /ص ۱۶۲)۔

استحسان کی وجہ یہ ہے کہ ہبہ لغت میں قبول کی شرط کے بغیر محض مالک کے ایجاب کا نام ہے، قبول اور قبضہ تو حکم ثابت کرنے کے لیے ہیں، وجود ہبہ کے لیے نہیں ہیں۔

ہبہ کا انعقاد قبول کرنے پر موقوف نہیں ہوتا ہے، اس پر دلیل نبی اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کی حدیث ہے:

''عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال: لاتجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة''۔

حافظ زیلعیؒ نے نصب الرایہ میں اس حدیث کی تخریج کی ہے، نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے قبضہ اور حیازہ کے بغیر اسم ہبہ کا اطلاق فرمایا۔ پتہ چلا کہ انعقاد ہبہ قبول و قبضہ پر موقوف نہیں ہے۔

---

[1] مدرسہ منبع العلوم خیرآباد مئو (یوپی)۔

ہبہ کے صحیح ہونے کی شرطیں:

ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے چند شرطیں ہیں: بعض واہب سے متعلق ہیں، اور بعض موہوب لہ سے، بعض ایجاب وقبول سے اور بعض شیٔ موہوب سے۔

ہبہ کرنے والے سے متعلق شرط یہ ہے کہ وہ آزاد، عاقل، بالغ اور شیٔ موہوب کا مالک ہو۔ جس کو کوئی شیٔ ہبہ کی گئی اس کے متعلق شرط یہ ہے کہ وہ عقل ممیز رکھتا ہے۔ ایجاب وقبول سے متعلق شرط یہ ہے کہ اس کو کسی ایسی بات کے ساتھ مشروط نہ کیا گیا ہو جس کے وجود اور عدم دونوں کا امکان ہو، اسی طرح ہبہ کو کسی وقت کی طرف منسوب نہ کیا گیا ہو۔ شیٔ موہوب سے متعلق چند شرطیں ہیں: ان میں سے ایک یہ ہے کہ وہ ہبہ کے وقت موجود ہو، دوسری یہ ہے کہ وہ مال متقوم ہو۔ تیسری شرط یہ ہے کہ شیٔ موہوب بعد تقسیم قابل انتفاع تو ہو، مشاع نہ ہو؛ بلکہ وہ تقسیم شدہ ہو، البتہ اگر وہ شیٔ قابل تقسیم نہ ہو یعنی تقسیم کے بعد قابل انتفاع نہ ہو تو شیوع کے طریقے پر ہبہ کیا جاسکتا ہے۔ چوتھی شرط یہ ہے کہ موہوب واہب کی ملکیت کے ساتھ مشغول نہ ہو۔ پانچویں شرط یہ ہے کہ موہوب واہب کی ملکیت ہو۔ چھٹی شرط یہ ہے کہ موہوب مقبوض ہو (کتاب الفقہ علی المذاہب الأربعہ ۳/ ۲۳۴، ۲۳۵)۔

شیٔ موہوب سے متعلق جو شرطیں بیان ہوئیں، ان میں سے تیسری شرط کی وضاحت یہ ہے کہ احناف کے نزدیک شیٔ موہوب اگر قابل تقسیم ہو تو اس کا ہبہ تقسیم سے پہلے جائز نہیں ہے اور اگر شیٔ موہوب قابل تقسیم نہ ہو تو تقسیم سے پہلے ہبہ کو ضرورتاً جائز قرار دیا گیا ہے۔

قابل تقسیم شیٔ کی تقسیم سے پہلے ہبہ کے عدم جواز کی وجہ یہ ہے کہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔ نبی اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة" یہاں مراد ملک کی نفی ہے (مجمع الانہر ۲/ ۲۵۳)۔

شیوع کے ساتھ قبضہ کامل نہیں ہوتا:

شیوع کے ساتھ کامل قبضہ نہیں ہوسکتا ہے؛ کیوں کہ قبضہ کا معنی یہ ہے کہ مقبوض میں تصرف کی قدرت حاصل ہوجائے، اور تقسیم سے پہلے یہ قدرت حاصل نہیں ہوسکتی ہے۔ مثال کے طور پر ایک کپڑے کا نصف کسی کو ہبہ کیا گیا تو ظاہر سی بات ہے کہ کپڑے کا نصف شیوع کے ساتھ اس کو پہنا نہیں جاسکتا ہے؛ اس لیے ہبہ تام نہیں ہوگا۔ اسی طرح سیدنا حضرت علی کرم اللہ وجہہ سے مروی ہے کہ انہوں نے فرمایا:

"من وهب ثلث كذا أو ربع كذا، لا يجوز مالم يقاسم" (بدائع الصنائع /ص ۱۷۱)۔

کہ اگر کسی شخص نے کسی شیٔ کا ثلث یا ربع ہبہ کیا تو جب تک تقسیم نہ کرے جائز نہیں ہے۔ ان کا یہ ارشاد صحابہ کرامؓ کی موجودگی میں ہوا، اور کسی سے اس پر نکیر منقول نہیں ہے؛ لہٰذا اس پر صحابہ کرامؓ کا اجماع ثابت ہوا۔ تو خلفائے راشدین اور صحابہ کرامؓ کے اجماع سے یہ بات ثابت ہے کہ قبضہ سے پہلے ملکیت ثابت نہ ہوگی، اور شیوع کے ساتھ چونکہ قبضہ نہیں ہوسکتا؛ اس لیے ہبہ تام نہ ہوگا۔

مالکیہ، شوافع اور حنابلہ کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے۔ یہ لوگ اس کو قیاس کرتے ہیں بیع پر، کہ جس طرح مشاع کی بیع جائز ہے، اسی طرح ہبہ بھی جائز ہے۔ اور قبضہ کی صورت یہ بتاتی ہے کہ واہب موہوب لہ کو پوری شیٔ حوالہ کردے اور وہ اس میں سے اپنا حق لے لے اور باقی اس کے پاس بطور امانت کے ہو۔

ہبہ مشاع مطلقاً درست نہیں ہے: سطور بالا سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ احناف کے یہاں ہبہ مشاع مطلقاً درست نہیں ہے، پوری شیٔ مساوی حیثیت کی حامل ہو یا نہ ہو؛ کیوں کہ صحابہ کرام کے اجماع سے یہ بات ثابت ہوچکی ہے کہ ہبہ تام ہونے کے لیے کامل قبضہ شرط ہے اور شیوع کے ساتھ کامل قبضہ ممکن نہیں۔ "والشيوع يمنع من القبض" (بدائع /ص ۱۷۱)۔

تو شرط کے فوت ہونے سے مشروط کا فوت ہونا لازم ہے، لہٰذا ہبہ تام نہیں ہوگا۔ چنانچہ مجمع الانہر (ص: ۳۵۶) پر ہے:

"(لا) أي لا تصح هبة (ما) أي مشاع (يحتملها) أي القسمة على وجه ينتفع بعد القسمة كما قبلها۔ كالأرض والثوب والدار ونحو ذلك، ولو كانت الهبة لشريك الواهب لأن القبض في الهبة منصوص عليه فيشترط كماله، والمشاع لا يقبل القبض إلا بضم غيره إليه، وذلك غير موهوب فلم يوجد القبض الكامل"۔

ہبہ مشاع میں تقسیم اور قبضہ کے سلسلے میں عدم نزاع کی صورت میں بھی ہبہ درست نہیں: چونکہ ہبہ تام ہونے کے لیے کامل قبضہ نص اور اجماع صحابہ سے ثابت ہے؛ اس لیے اس کے بغیر ہبہ درست نہیں ہوگا، اگرچہ تقسیم اور قبضہ کے سلسلے میں واہب اور موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو؛ کیوں کہ ایسی چیز جس

کے شرط ہونے پر نص اور اجماع وارد ہوئے ہوں، رضا اور عدم نزاع کی وجہ سے اس کو ترک نہیں کیا جائے گا۔ جس طریقہ سے باہمی رضامندی کے باوجود سود کا لین دین جائز نہیں؛ کیوں کہ اس کی حرمت منصوص ہے، اسی طرح واہب اور موہوب لہ کے درمیان عدم نزاع شرط منصوص پر مؤثر نہ ہوگی۔

ہبہ میں قبضہ کی شرط اور فقہاء کے نقاط نظر:

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت کے بارے میں ائمہ کرام اور فقہاء عظام کا اختلاف ہے:

احناف اور شوافع کے نزدیک ہبہ کے تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے۔ بغیر قبضہ کے موہوب لہ کے لیے ہبہ کردہ شئ پر ملکیت ثابت نہیں ہوگی۔ یہ لوگ اپنے اس قول کی وجہ یہ بتلاتے ہیں کہ خلفائے راشدین اور دوسرے صحابہ کا اس بات پر اتفاق منقول ہے کہ ہبہ بلا قبضہ اور حیازہ کے جائز نہیں ہوتا ہے۔

''وفی الجملة فان الخلفاء الراشدين وغيرهم اتفقوا على أن الهبة لاتجوز الا مقبوضة محوزة'' (الفقہ الاسلامی وأدلتہ ۵/۳۹۹۷)

چنانچہ حضرت صدیق اکبر نے حضرت عائشہ کو اپنے مال میں سے بیس وسق کھجور ہبہ کی تھی، جب ان کے انتقال کا وقت قریب ہوا تو انہوں نے حضرت عائشہ سے فرمایا کہ بیٹی! میں نے تم کو اپنے مال میں سے بیس وسق کھجور ہبہ کی تھی، اگر تم نے قبضہ کرلیا ہوتو وہ تمہاری ہے، ورنہ وہ تو آج ورثاء کا مال ہوگی۔

''وإنی کنت نحلتك جداد عشرين وسقًا من مالی، ولو كنت جددتيه أو أحرزتيه لكان لك، وانما هو اليوم مال الوارث...'' (الفقہ الاسلامی وأدلتہ ۵/۳۹۹۶) اس روایت میں ''شرط قبضہ'' ہبہ تام کے لیے نص ہے۔

احناف کے نزدیک قبضہ کی دو قسمیں ہیں: (۱) قبضہ بطریق اصالت (۲) قبضہ بطریق نیابت۔

قبضہ بطریق اصالت یہ ہے کہ موہوب لہ خود قبضہ کرے، اور اس کے جائز ہونے کے لیے فقط عقل شرط ہے، چنانچہ صبی غیر ممیز اور مجنون کا قبضہ صحیح نہ ہوگا، ہاں بلوغ قبضہ صحیح ہونے کے لیے شرط نہیں ہے بلہذا صبی عاقل کا قبضہ درست ہوگا۔

قبضہ بطریق نیابت کی دو قسمیں ہیں: (۱) ایک کا تعلق قابض سے ہے۔ (۲) دوسری کا تعلق قبضہ سے ہے۔

پہلی قسم جس کا تعلق قابض سے ہے، یہ ہے کہ قبضہ صبی کے لیے ہو۔ اس کے جواز کی شرط یہ ہے کہ قابض ولی ہو، اگر ولی نہ ہو تو بچہ اس کی تربیت میں رہتا ہو۔ دوسری قسم جس کا تعلق قبضہ سے ہے، وہ یہ ہے کہ موجودہ قبضہ ہبہ کے قبضہ کے قائم مقام ہو (الفقہ الاسلامی وأدلتہ ۵/ ۴۰۰۱۲)۔

آخری جزء کی وضاحت: اس مختصر سی تمہید کے بعد عرض ہے کہ اگر واہب کسی نابالغ کو کوئی شئ ہبہ کرتا ہے تو بطور نیابت ولی یا غیر ولی (نگراں) کا شئ موہوب پر قبضہ، ہبہ کی تکمیل کے لیے کافی ہے، البتہ احتیاطاً ولی یا غیر ولی (نگراں) پر واہب گواہ بنالے؛ تاکہ اس نائب کے انتقال کے بعد نائب کے ورثاء اس موہوب کا انکار کر کے اپنی وراثت کا دعویٰ نہ کرسکیں۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد؛ لأنه فی قبض الأب، فينوب عن قبض الصغير؛ لانه وليه، وان كان الموهوب فی يد الأب، فلايحتاج الى قبض جديد، سواء كان فی عياله أولا لكن يلزم الإشهاد، وعليه الاحتياط والتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته'' (مجمع الانہر ۲/ ۳۵۷)۔

''ولو نحل ابنه الصغير شيئًا جاز ويصير قابضًا له مع العقد'' (بدائع الصنائع ۵/۱۸۲)۔

بالغ ہونے کے بعد بھی سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا، ہبہ تام ہونے کے لیے بالغ کا قبضہ ضروری نہ ہوگا؛ کیوں کہ سابق قبضہ کے وقت شئ موہوب پر صغیر کی ملکیت ثابت ہو چکی تھی، لہذا بالغ ہونے کے بعد بھی وہ شئ اسی کی مملوک ہوگی، بالغ ہونے کے بعد اس کو دینا ضروری ہوگا، ولی یا غیر ولی (نگراں) کا اس کے بالغ ہونے کے بعد قبضہ میں رکھنا صحیح نہ ہوگا۔

''وفی الخلاصة: ويباح للوالدين أن يأكلا من المأكول الموهوب للصغير، فأفاد أن غير المأكول لايباح لهما إلا عند الاحتياج، وأشار إلى ما علم أن ما وهب للصغير يكون ملكًا له'' (مجمع الانہر ۲/ ۳۵۸)۔



ہبہ میں تقسیم اور قبضہ کی شرعی حیثیت

مفتی محمد عبدالرحیم قاسمی[1]

۱- ہبہ درست ہونے کے لیے شئی موہوب کے مقسوم ہونے کے متعلق فقہاء کے دلائل کی مصلحت بظاہر یہ معلوم ہوتی ہے کہ شرکاء کے درمیان جھگڑا نہ ہو اس لیے جھگڑے کے سبب کو ختم کردیا جائے۔

۲- صحت ہبہ کے لیے شرط یہ ہے کہ موہوب مشترک مشاع نہ ہو، بلکہ مقسوم مفرز ہو، یعنی جو چیز جسکو ہبہ کی جائے اسکو تقسیم کر کے علیحدہ کردیا جائے، اگر موہوب لھم متعدد ہوں تو ہر ایک کا حصہ جدا جدا کر کے ہبہ کیا جائے، اگر متعدد اشخاص کو کوئی جائیداد مشترک (بغیر اس کے کہ تقسیم کر کے ہر ایک کا حصہ جدا کیا گیا ہو) ہبہ کر دی جائے تو ہبہ صحیح نہ ہوگا اور اس شرط کی رعایت کر کے ہبہ کیا گیا ہو تو اسکی تکمیل و اتمام اس پر موقوف رہے گا کہ موہوب لہ کو موہوب پر قبضہ دیدیا جائے، اگر قبضہ نہ دیا گیا اور واہب کا انتقال ہو گیا تو موہوب لہ مالک نہیں ہوگا بلکہ جائیداد موہوبہ واہب کا ترکہ قرار پائے گی (کفایت المفتی ۸/۱۵۸)۔

عالمگیری میں ہے: ''مشاع کا ہبہ جس کی تقسیم کا احتمال ہو دو شخصوں یا ایک جماعت کو ہبہ کیا گیا ہو صاحبین کے نزدیک صحیح ہے اور امام صاحب کے نزدیک فاسد ہے باطل نہیں، یہاں تک کہ قبضہ ہو جائے تو ملکیت کا فائدہ دے گا، جب دو شخصوں کو ایسی چیز ہبہ کی جو تقسیم کا احتمال رکھتی ہے تو امام ابوحنیفہ کے نزدیک ہبہ فاسد ہو گیا پھر ان دونوں کا قبضہ کرنا ملکیت فاسدہ کو ثابت کرے گا اسی پر فتویٰ ہے (فتاوی عالمگیری ۴/۳۷۸)۔

۳- ہبۃ المشاع صحیح نہیں، ثبوت ملک کے بارے میں دو قول ہیں، راجح اور مفتی بہ قول یہ ہے کہ ملک ثابت نہیں ہوتی، اس لیے ردعلی الورثہ واجب ہے۔ بصورت ہلاک ضمان آئیگا قبل الرد بھی اس میں واہب اور اسکی موت کے بعد وارثوں کے تصرفات نافذ ہیں موہوب لہ کا کوئی تصرف نافذ نہیں، اس قول کی تصریح حضرت امام محمدؒ سے منقول ہونے کے علاوہ یہی روایت حضرت امام ابوحنیفہ سے بھی موجود ہے، دوسرا قول ثبوت ملک کا بھی ہے مگر حضرات فقہاء کی تصریح کے مطابق یہ ملک خبیث و فاسد ہے، اس لیے اس قول پر بھی رد واجب اور بصورت ہلاک ضمان لازم ہے (احسن الفتاوی ۷/۲۶۱)۔

''قابل تقسیم مشاع کا ہبہ ملکیت کا فائدہ نہیں دیتا، امام ابوحنیفہ کے نزدیک اور قہستانی میں ہے کہ یہی مختار قول ہے، جیسا کہ مضمرات میں ہے اور یہ امام ابوحنیفہ سے مروی ہے، یہی صحیح ہے۔ جب آپ کو معلوم ہو گیا یہی ظاہر الروایہ ہے اور اسی کی امام محمد نے تصریح کی ہے اور امام ابوحنیفہ سے اسکو روایت کیا ہے تو ظاہر ہو گیا کہ اسی پر عمل ہے اگر چہ یہ بھی صراحت کی گئی ہے کہ اسکے خلاف دوسرے قول پر فتویٰ ہے خصوصا یہ کہ اسکی ملکیت خبیث ہوگی اور ضمان دینا پڑیگا جیسا کہ آپکو معلوم ہے تو موہوب لہ کو اس سے کوئی نفع نہیں ہوگا'' (شامی ۴/۵۴۱)۔

اس سے معلوم ہوا کہ نزاع کا اندیشہ نہ ہو تب بھی قابل تقسیم مشاع کا ہبہ درست نہیں ہوگا۔

۴- جو چیز مشترک ہو قابل تقسیم ہو یعنی تقسیم کے بعد قابل انتفاع رہتی ہو، اس میں کوئی حصہ دار اپنا حصہ کسی کو ہبہ کرنا چاہے تو وہ ہبہ اس وقت تام ہوتا ہے جب وہ مشترک چیز تقسیم کر کے اپنا حصہ الگ کر لے اور وہ حصہ موہوب لہ کے قبضہ میں دیدے، اگر مشترک چیز کو تقسیم کئے بغیر کسی نے اپنا

[1] امیر مرکز دعوت وارشاد و افتاء مفتی و ناظم جامعہ حسینیہ خیر العلوم نور محل روڈ بھوپال۔

حصہ ہبہ کیا اور واہب کے انتقال تک وہ مشترک ہی رہا تو وہ ہبہ تام نہ ہوگا اور موہوب لہ اس حصہ کا مالک نہ ہوگا خواہ اپنے شریک ہی کو ہبہ کیا ہو وہ چیز واہب ہی کی ملکیت میں رہے گی (فتاویٰ رحیمیہ ۹/ ۲۸۹)۔

ہدایہ آخرین میں ہے: ''ولنا قوله عليه السلام: لايجوز الهبة، الا مقبوضة، والمراد نفى الملك لأن الجواز بدونه ثابت'' (ہدایہ آخرین ۲/ ۲۸۳)

(ہماری دلیل حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی حدیث ہے کہ ہبہ بغیر قبضہ کے جائز نہیں اس میں ملکیت کی نفی مراد ہے کیونکہ بغیر قبضہ کے بھی جواز ثابت ہے)۔

مبسوط میں ہے: ''و حجتنا فى ذالك ما روى عن النبى ﷺ:لا تجوز الهبة إلا مقبوضة معناه لايثبت الحكم وهو الملك إذ الجواز ثابت قبل القبض بالاتفاق، والصحابة رضوان الله عليهم اتفقوا على هذا فقد ذكر أقاويلهم فى الكتاب'' (مبسوط ۱۲/ ۴۸)۔

(ہماری دلیل وہ حدیث ہے جس میں حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ہبہ بغیر قبضہ کے جائز نہیں، اسکے معنی یہ ہیں کہ ملکیت کا حکم ثابت نہیں ہوگا کیونکہ جواز تو قبضہ سے پہلے بھی بالاتفاق ثابت ہے اور صحابہ رضوان اللہ علیہم اس پر متفق ہیں)۔

۵- بچے کے والد یا اس کے سرپرست نے اگر نابالغ کو کوئی چیز ہبہ کی تو اس کے بالغ ہونے تک والد یا سرپرست کا قبضہ ہی کافی ہوگا، احسن الفتاویٰ میں ہے: نابالغ اولاد کو ہبہ کیا تو اولاد کی ملکیت کے لیے والد کا قبضہ ہی کافی ہے (احسن الفتاویٰ ۷/ ۲۵۸)۔

علامہ شامی نے تحریر فرمایا ہے: ''وهبة من له ولاية على الطفل فى الجملة، وهو كل من يعوله فدخل الأخ والعم عند عدم الأب لو فى عيالهم تتم بالعقد لو الموهوب معلوما وكان فى يده أو فى يد مودعه، لأن قبض الولى ينوب عنه، والأصل أن كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالإيجاب'' (ردالمحتار ۴/ ۵۱۲)۔

بچے پر جس کو ولایت حاصل ہے، یعنی وہ شخص جس کی عیال میں بچہ رہتا ہے، بھائی چچا وغیرہ والد نہ ہونے کے وقت اگر بچہ انکی زیر کفالت ہے اور انہوں نے ہبہ کیا تو صرف ایجاب سے ہی ہبہ کا عقد ہو جائے گا اور سرپرست گارجین کا قبضہ اس بچہ کے قبضے کے قائم مقام ہوگا۔

نابالغ اولاد کے سلسلہ میں اصول یہ ہے کہ اگر باپ اسے ہبہ کردے اور اس پر اپنا قبضہ برقرار رکھے تب بھی ہبہ مکمل ہو جاتا ہے، کیونکہ اس کی حیثیت اپنے لڑکے کی جانب سے وکیل کی ہوتی ہے، چنانچہ فتاویٰ بزازیہ میں ہے:

'' هبته من ابنه الصغير تتم بلفظ واحد ويكون الأب قابضا بكونه فى يده أو فى يد مودعه أو مستعيره'' (فتاویٰ بزازیہ علی ہامش الہندیہ ۶/ ۲۳۶)۔

لہٰذا اگر ان بچوں کے بالغ ہونے سے پہلے والد کا انتقال ہو چکا ہو تو وہی اس کے مالک ہوں گے اور اگر انکے بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ برقرار رکھا تو مطلب یہ ہے کہ والد نے اس جائیداد پر قبضہ بحیثیت وکیل نہیں رکھا بلکہ خود قابض و متصرف رہے، اس لیے والد کے بعد وہ جائیداد بھی وارثوں میں تقسیم ہوگی (کتاب الفتاویٰ ۶/ ۲۱-۳۲۰)۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل کا شرعی حکم

مفتی محمد ابوبکر قاسمی [1]

حدیث میں ''تھادوا تحابوا'' فرما کر ہدیہ اور ہبہ کے عمل پر لوگوں کو ابھارا گیا ہے، ہبہ کی گئی اور ہدیہ دی گئی چیز کو قبول کرنا اور واہب کو اس کا بدلہ دینا حضور اکرم ﷺ سے ثابت ہے، ''اخرج البخاری عن عائشة رضی الله عنها قالت: کان رسول الله ﷺ یقبل الهدیة ویثیب علیها''

لہٰذا ہبہ کے جائز و مشروع ہونے میں کوئی کلام نہیں ہے، البتہ ہبہ کی بعض صورتوں کے سلسلہ میں اختلاف پایا جاتا ہے، اس لیے یہاں اس کا حکم لکھا جاتا ہے۔

۱- موہوب چیز کے مقسوم ہونے کے متعلق فقہاء کے مذاہب و دلائل:

ائمہ ثلاثہ (امام مالکؒ، شافعیؒ، احمد بن حنبلؒ) کے نزدیک بیع کی طرح ہبہ مشاع جائز ہے۔

''وقال المالكية والشافعية والحنابلة: أن هبة المشاع جائزة كالبيع فإن القبض في هبة المشاع يصح كالقبض في المبيع المشاع وصفة قبضه أن يسلم الواهب جميع الشيء إلى الموهوب له فيستوفي منه حقه، ويكون نصيب شريكه في يده كالوديعة، والدليل على ذلك من السنة أن وفد هوازن لماجاء و ايطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منهم قال رسول الله ﷺ: ماكان لي ولبني عبدالمطلب فهولكم، و هذا هبة المشاع: وہي هبة الشخص ماله عن حصة غير معينة في شيء'' (الفقه الاسلامی وادلته ۵/۳۹۹۱)۔

اور حضرات صاحبین کا مذہب ائمہ ثلاثہ کے مانند ہے، اور امام ابوحنیفہؒ کے مذہب میں تفصیل ہے، جو چیز قابل قسمت نہ ہو جیسے گاڑی، غسل خانہ، چھوٹا گھر، ہیرے جواہرات، تو ایسی چیزوں کا ہبہ مشاع ہونے کے باوجود جائز ہے، ہاں جو چیز قابل قسمت ہو کہ اس کے تقسیم کرنے سے اس کی مالیت میں فرق نہ آئے تو ایسی چیزوں کو بغیر تقسیم کئے ہوئے ہبہ کرنا صحیح نہیں ہے، ہاں اگر ہبہ کر کے اور تقسیم کر کے موہوب لہ کے حوالہ کر دیا تو پھر ہبہ درست ہو گیا، حضرت امام ابوحنیفہ کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ رہن کی طرح مشروط ہے اور غیر مقسوم اور مشاع ہونا مانع قبضہ ہے۔

''فعدم قسمة الموهوب يمنع صحة القبض وتمامه قال في هامش الفقه الاسلامی وأدلته نقلا عن العناية الضابط فيما يقبل القسمة ومالا يقبلها ان كل شي يضره التبعيض فيوجب نقصانا في مالية يكون ممالايحتمل القسمة ومالا يوجب ذلك فهو يحتملها'' (الفقه الاسلامی وادلته ۵/۳۹۹۱)۔

''لا تصح عند الحنفية هبة المشاع إذا كان يحتمل القسمة كالدار والبيت وتكون الهبة فاسدة (إلى قوله) وتجوز الهبة اذا كان مشاعا لايحتمل القسمة كالسيارة والحمام والبيت الصغير والجوهر، وجواز الهبة للضرورة لأنه قد يحتاج إلى هبة بعض ذلك ويكتفي بصورة التخلية مقام القبض، ودليلهم على الحالة الأولى ان القبض في الهبة شرط كالرهن... والشيوع يمنع من القبض'' (الفقه الاسلامی وادلته ۵/۳۹۹۰)۔

اقوال و دلائل کے پڑھنے سے ائمہ ثلاثہ کا قول استحساناً بالاثر لائق عمل قابل ترجیح معلوم ہوتا ہے۔

۲- ہبہ میں مشاع نہ ہونا کن چیزوں کے لیے ہے:

جن چیزوں کے تقسیم کرنے سے ان کی قیمتوں میں فرق نہیں پڑتا ہے، تو ایسی چیزوں کے ہبہ کی صحت کے لیے حنفیہ کے یہاں ان کو تقسیم کر کے ہبہ کرنا

[1] مہتمم جامعہ رحیمیہ برہم پور۔

چاہئے، لیکن جن چیزوں کے تقسیم کرنے سے وہ چیز قابل نفع نہیں رہتی یا ان کا نفع کم ہو جاتا ہے تو ایسی چیزوں کا ہبہ ان کے مشاع ہونے کے باوجود جائز ہے، اصلاً مشاع نہ ہونے کی قید اس لیے ہے کہ ہبہ کے بعد ان کی تقسیم میں فریقین میں کوئی نزاع نہ ہو، لیکن اگر ان کا اشتراک فریقین کے لیے باعث نزاع نہ ہو تو ایسی چیزوں کا ہبہ حنفیہ کے یہاں بھی درست ہے۔

''الضابط فيما يقبل القسمة ومالا يقبلها ان كل شئ يضره التبعيض فيوجب نقصانا فى ماليته يكون مما لايحتمل القسمة ومالا يوجب ذلك فهو يحتملها'' (حاشیہ الفقہ الاسلامی ۵/۳۹۹۱ نقلا عن العناية ۷/۱۲۱ و حاشیہ ابن عابدین ۴/۵۲۳)۔

مندرجہ تفصیل سے معلوم ہوا کہ قابل قسمت چیزوں میں جن کی تقسیم سے قیمتوں میں کمی نہیں ہوتی، ان کے ہبہ کی صحت کے لیے فقہاء حنفیہ نے مشاع نہ ہونے کی قید لگائی ہے، نیز ہبہ میں چونکہ قبضہ مشروط ومنصوص ہے، اس لیے کمال قبض کے تحقق کے لیے بھی مشاع نہ ہونا تکمیل ہبہ کا ذریعہ ہے۔

''قال فى الهداية: ان القبض منصوص عليه فى الهبة فيشرط كماله والمشاع لايقبله إلا بضم غيره إليه وذلك غير موهوب'' (ہدایہ ۳/۲۸۷ کتاب الہبۃ)۔

۳- اگر ہبہ مشاع باعث نزاع نہ ہو تو وہ ہبہ درست ہے:

ہبہ مشاع کو فقہاء حنفیہ نے تقسیم اور قبضہ کے باعث نزاع ہونے کے سبب ممنوع قرار دیا ہے، لہٰذا اگر کسی نے ہبہ کیا اور تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں فریقین میں کوئی نزاع نہ ہوا تو پھر ایسی صورت میں ہبہ مشاع شرعاً درست ہوگا۔

''قال مالك؛ يثبت الملك فيه قبل القبض اعتبارا بالبيع'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)، ''وفيه أيضا الهبة عقد مشروع لقوله عليه السلام: تهادوا تحابوا وعلى ذلك انعقد الاجماع'' (ہدایہ ۳/۲۸۵)۔

عام طور سے فقہاء حنفیہ نے ہبہ کے ارکان میں ایجاب کے قبضہ وقبول کو بھی شمار کیا ہے، لیکن علامہ کاسانی نے ہبہ کا رکن صرف ایجاب کو مانا ہے۔

''وإنما الركن فقط هو الايجاب من الواهب، لأن الهبة فى اللغة عبارة عن مجرد ايجاب المالك من غير شرط القبول'' (الفقہ الاسلامی ۵/۳۹۸۳، بدائع ۶/۱۱۵)۔

۴- ہبہ میں قبضہ کا مشروط ہونا حضرات فقہاء کی نظر میں:

لزوم ہبہ کے لیے فقہاء حنفیہ وشافعیہ نے قبضہ کی شرط لگائی ہے اور فقہاء حنابلہ نے مکیلی اور موزونی چیزوں میں ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ کی شرط لگائی ہے اور غیر مکیلی وغیر موزونی چیزوں میں صرف عقد ہبہ کے سبب قبضہ سے پہلے ہبہ کی گئی چیزوں میں ملکیت کو ثابت مانا ہے، اور حضرات مالکیہ نے بغیر قبضہ کے بھی ہبہ کو صحیح ولازم مانا ہے، صاحب ہدایہ نے ہبہ میں قبضہ کے لزوم کے لیے ایک مرفوع روایت کا حوالہ دیا ہے، ''لايجوز الهبة إلا مقبوضة''، لیکن شارحین اور ناقدین نے اس روایت کو مرفوع نہیں مانا ہے، ہاں خلفائے راشدین کا حوالہ دیا جاتا ہے ان کے یہاں صحت ہبہ کے لیے قبضہ مشروط ہے، چنانچہ ڈاکٹر وہبہ زحیلی نے لکھا ہے: ''وفى الجملة ان الخلفاء الراشدون وغيرهم اتفقوا على أن الهبة لا تجوز الا مقبوضة محوزة''۔

اور حضرات حنابلہ نے حضرت علیؓ اور ابن مسعودؓ کا یہ اثر نقل کیا ہے: ''الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أولم تقبض'' (المغنی ۵/۵۹۱) اور مالکیہ نے بھی اپنی تائید میں وہی اثر پیش کیا ہے، جس سے حنابلہ نے استدلال کیا ہے (بدایۃ المجتہد ۲/۳۲۴)۔

ائمہ کے نظریات اور دلائل کو الفقہ الاسلامی (۵/۳۹۹۶) اور حاشیہ ہدایہ میں نقل کیا گیا ہے۔

۵- نابالغ کو دیے گئے ہبہ میں قبضہ کا حکم:

نابالغ کو خود باپ یا کسی ولی نے کچھ دیا اور وہ نابالغ اس کی ولایت وکفالت میں ہے تو اس کے ولی وکفیل کا قبضہ کافی ہے، البتہ بہتر ہے کہ ولی یا کفیل نابالغ کو ہبہ کرتے ہوئے کسی کو گواہ مقرر کرلے، تاکہ بوقت انکار وہ گواہی نابالغ کے لیے مفید ہو، 'قال فى الداية: وإذا وهب الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد لأنه فى قبض الأب فينوب عن قبض الهبة'' (ہدایہ ۳/۲۸۸)۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق ایک کثیر الوقوع مسئلہ اور اس کا شرعی حل

مولانا عبداللہ خالد لوناواڑی[1]

ہبہ مشاع کا حکم:

۱- امام شافعی، امام مالکؒ، اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک ہبۃ المشاع جائز ہے۔

۲- امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک تفصیل ہے جو چیز ہبہ کی جارہی ہے اگر وہ قابل تقسیم نہیں ہے، یعنی ایسی چیز ہے کہ اگر اسے تقسیم کرے تو اس کا فائدہ ہی ختم ہوجائے گا تو اس بارے میں حنفیہ کا مسلک یہ ہے کہ ایسے مشاع کا ہبہ جائز ہے۔

اگر وہ چیز قابل تقسیم ہے، جیسے زمین تو اس کا ہبہ حنفیہ کے نزدیک مشاع کی حالت میں جائز نہیں ہے۔

بدایۃ المجتہد میں ہے: ''واختلفوا من هذا الباب في جواز هبة المشاع غير المقسوم: فقال مالك، والشافعي، أحمد، وأبوثور: تصح، وقال أبوحنيفة: لا تصح'' (بداية المجتهد ۲/۳۹۳)۔

علامہ ابن قدامہ حنبلی فرماتے ہیں:

''تصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي، قال الشافعي: سواء في ذلك ما أمكن قسمته، أو لم يمكن، وقال أصحاب الرأي: لا تصح هبة المشاع الذي يمكن قسمته، فإن كانت مما لا يمكن قسمته صحت هبته، وإن وهب واحد اثنين شيئًا مما ينقسم لم يجز عند أبي حنيفة'' (المغنی ۵/۶۵۴، نیز دیکھئے: الموسوعۃ الفقہیہ ۴۲/۱۲۸، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۱۵)۔

امام مالک، امام شافعی، اور امام احمد کے قول کے دلائل:

یہ حضرات فرماتے ہیں، بخاری شریف میں ہے:

۱-''قالت أسماء للقاسم بن محمد وابن أبي عتيق: ورثت عن أختي عائشة بالغابة وقد أعطاني به معاوية مائة ألف فهو لكما'' (البخاري رقم الحديث: ۲۶۰۲)۔

یعنی حضرت اسماء نے اپنے بھائی قاسم بن محمد اور ابن عتیق سے سے کہا کہ مجھے اپنی بہن عائشہ سے غابہ میں میراث سے کوئی چیز حاصل ہوئی ہے اور حضرت معاویہؓ نے اس کے عوض مجھے ایک لاکھ درہم دینے کی پیشکش کی، میں ان کو ایک لاکھ میں بیچ دوں، اے قاسم اور ابن ابی عتیق میں یہ جائیداد تم کو ہبہ میں دیتی ہوں۔

(فتح الباری ۵/۲۵۲ القاہرہ)۔

یہ حضرات اس واقعہ سے استدلال کرتے ہیں کہ حضرت اسماء نے وہ جائیداد قاسم اور ابن ابی عتیق کو اکٹھی ہبہ میں دے دی تو یہ مشاع کا ہبہ ہوا ہے، اس لیے ہبۃ المشاع جائز ہے۔

۲- دوسری دلیل یہ ہے کہ جب ہوازن کا وفد اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں اپنے مال کو واپس لوٹانے کی درخواست لے کر آیا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ''ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم'' یعنی جو کچھ میرا اور عبدالمطلب کے خاندان کا ہے وہ آپ لوگوں کا ہے، یہ

[1] استاذ دار العلوم لوناواڑہ گجرات۔

بھی ہبۃ المشاع ہے (البخاری رقم الحدیث: ۲۶۰۶)۔

۳-"وروی عمر بن سلمۃ الضمری قال: قال خرجنا مع رسول اللہ ﷺ حتی أتینا الروحاء فرأینا حمار وحش معقورًا فأردنا أخذہ، فقال رسول اللہ ﷺ: "دعوہ فإنہ یوشك أن یجیء صاحبہ فجاء رجل من بہز وھو الذی عقرہ فقال یا رسول اللہ! شأنکم الحمار فأمر رسول اللہ ﷺ أبا بکر أن یقسمہ بین الناس" (رواہ احمد والنسائی)۔

ان کی دلیل یہ بھی ہے کہ جس طرح بیع مشاع غیر مقسوم میں قبضہ درست ہے اسی طرح ہبہ میں بھی درست ہوگا، چنانچہ علامہ ابن قدامہ حنبلی لکھتے ہیں:

"ولأنہ یجوز بیعہ فجازت ھبتہ کالذی لاینقسم، ولأنہ مشاع فأشبہ ما لاینقسم" (المغنی ۵/۶۵۶، الموسوعہ الفقہیہ ۴۲/۱۲۸)

علامہ ابن رشد فرماتے ہیں:

"ما جاز بیعہ جازت ھبتہ کالدین وما لم یجز بیعہ لم تجز ھبتہ" (بدایۃ المجتہد ۲/۲۹۳)۔

ہماری دلیل یہ ہے کہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے، اس پر تمام صحابہ کرام کا اتفاق ہے، مشاع ہونا قبضہ کے لیے مانع ہے۔

علامہ کاسانی اس کی تشریح کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

"لأن القبض شرط جواز ھذا العقد والشیوع یمنع القبض، لأن معنی القبض ھو التمکن من التصرف فی المقبوض، والتصرف فی النصف الشائع وحدہ لایتصورہ..." (بدائع الصنائع ۸/۳۶۸۲ مطبعۃ الامام قاھرہ)۔

ہبہ مشاع میں اگر نزاع نہ ہو:

فقہاء احناف کی ظاہری عبارتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر ہبہ مشاع کیا گیا ہو تو تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع ہو یا نہ ہو ہر صورت میں ہبہ درست نہیں ہوگا، چنانچہ علامہ حصکفی فرماتے ہیں:

"وشرائط صحتھا فی الموھوب أن یکون مقبوضًا غیر مشاع ممیزا غیر مشغول" (رد المحتار ۵/۶۸۸ طبع سعید)۔

البحر الرائق میں ہے:

"لو قبضہ مشاعًا لایملکہ فلاینفذ تصرفہ فیہ، لأنھا ھبۃ فاسدۃ مآلًا وہی مضمونۃ بالقبض ولا تفید الملك للموھوب لہ وھو المختار" (البحر الرائق ۷/۲۸۶، نیز دیکھئے: الفتاوی الخانیہ مع الہندیہ ۳/۲۶۸، مجمع الانہر ۲/۳۹۰)۔

اسی طرح حضرت مولانا عبدالرحیم صاحبؒ فرماتے ہیں:

جو چیز مشترک ہو اور قابل تقسیم ہو اس میں کوئی حصہ دار اپنا حصہ کسی کو ہبہ کرنا چاہے تو ہبہ اس وقت تام ہوگا جب وہ مشترک چیز تقسیم کرکے اپنا حصہ الگ کردے، وہ حصہ موہوب لہ کے قبضہ میں دیدے اگر مشترک چیز تقسیم کئے بغیر کسی نے اپنا حصہ ہبہ کیا تو اور واہب کے انتقال تک وہ مشترک ہی رہا تو وہ ہبہ تام نہ ہوگا اور موہوب لہ اس حصہ کا مالک نہ ہوگا (فتاوی رحیمیہ ۵/۳۳۵ مکتبہ احسان دیوبند)۔

فتاوی دار العلوم دیوبند میں ہے:

مال مشترک کا ہبہ قبل التقسیم وقبل القبض صحیح معتبر نہیں ہے ایسا ہبہ کرنے سے شئ موہوب کا موہوب لہ مالک نہیں ہوتا وہ شئ واہب کی ملکیت میں رہتی ہے۔

(فتاوی دار العلوم دیوبند ۱۵/۲۲۱)۔

لیکن اس مسئلہ میں محدث زمان خاتم المحدثین حضرت علامہ انور شاہ کشمیری فرماتے ہیں کہ ہبۃ المشاع کے مسئلہ میں تشدد نہ کرنا چاہئے، حنفیہ نے اس میں بڑی سختی کی ہے اور امام بخاری نے بہت توسع کردیا ہے حالانکہ معاملہ بین بین ہونا چاہئے (فیض الباری ۴/۶۰ دار الکتب العلمیہ بیروت)۔

آج کل کے ماحول میں اس کے عام ہونے کی وجہ سے اور مسئلہ کی ناواقفیت کی وجہ سے اگر ان کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو اس کی اجازت ہونی چاہئے۔

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

اس سلسلہ میں فقہاء کرام کے تین مذاہب ہیں:

پہلا مذہب:...... امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ بغیر قبضہ کے تام نہیں ہوتا، یعنی اگر کوئی شخص کہے کہ میں نے آپ کو فلاں چیز ہبہ کردی، ہبہ تو ہوا لیکن ابھی تام نہیں ہوا جب تک موہوب لہ اس پر قبضہ نہ کرے۔

دوسرا مذہب:...... حنابلہ کا ہے ان کے نزدیک مکیلات اور موزونات میں قبضہ ضروری ہے، لیکن مکیلات اور موزونات میں صرف عقد ہی سے ہبہ تام ہوجاتا ہے۔

تیسرا مذہب:...... امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ تام ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں بلکہ جس طرح بیع مطلق ایجاب وقبول سے پوری ہوجاتی ہے، اسی طرح ہبہ بھی صرف ایجاب وقبول سے تام ہوجاتا ہے، اس کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے۔

بدایۃ المجتہد میں ہے:

''إن العلماء اختلفوا هل القبض شرط فی صحة العقد أم لا؟

فاتفق الثوری، والشافعی، وأبوحنيفة: أن من شرط صحة الهبة القبض، وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب، وقال مالك: ينعقد بالقبول ويجبر على القبض كالبيع، وقد روى عن أحمد بن حنبل أن القبض من شرطها فی المكيل والموزون'' (بداية المجتهد ۲/۲۹۳، نیز دیکھئے: الفقہ الاسلامی وادلتہ، المغنی ۵/۳۶۹، موسوعہ فقہیہ ۴۲/۱۳۱، عمدۃ القاری ۱۳/۱۵۶)۔

مالکیہ کے دلائل:

۱- حدیث میں ہے: ''العائد فی ہبتہ کالعائد فی قیئہ'' یعنی جو شخص اپنے ہبہ کو واپس لے وہ اس کتے کی طرح ہے جو قے کرکے اس کو دوبارہ چاٹ لے

۲- دوسری دلیل ان کی یہ ہے کہ جس طرح دوسرے عقود میں صرف ایجاب وقبول کافی ہے، اسی طرح ہبہ بھی ایک قسم کا عقد ہے اس لیے اس میں بھی ایجاب وقبول کافی ہے، قبضہ ضروری نہیں۔

علامہ ابن قدامہ لکھتے ہیں:

''يلزم ذلك بمجرد العقد لعموم قوله عليه السلام: العائد فی هبته كالعائد فی قيئه ولأنه إزالة ملك بغير عوض فلزم بمجرد العقد كالوقف والعتق، وربما قالوا: التبرع فلا يعتبر فيه القبض كالوصية والوقف، ولأنه عقد لازم ينتقل الملك فلم يقف لزومه على القبض كالبيع'' (المغنی ۵/۶۴۹، نیز دیکھئے: بدایۃ المجتہد ۲/۲۹۴)۔

ہماری دلیل یہ ہے کہ احادیث سے صاف طور پر معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے، اس پر صحابہ کرام کا اجماع بھی منقول ہے۔

چنانچہ مؤطا امام مالک میں ہے:

حضرت ابوبکر صدیقؓ نے حضرت عائشہؓ کو بیس وسق کھجور ہبہ فرمائی تھی لیکن ساتھ ہی جب انتقال ہونے لگا تو فرمایا: اگر تم نے اس کو کاٹ لیا ہوتا اور قبضہ میں لے آتی تو تمہارا قبضہ ہوجاتا لیکن تم نے اس کو نہیں کاٹا، لہذا اب یہ میری وارثت ہے (مؤطا مالک رقم الحدیث: ۱۲۴۲ کتاب الاقضیہ)۔

اسی طرح حضرت علیؓ سے مروی ہے، وہ فرماتے ہیں اور یہ آپ نے صحابہ کی موجودگی میں فرمایا:

''من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول اللهﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعًا'' (بدائع الصنائع ۵/۳۶۸۱۶)۔

اسی طرح وہبہ زحیلی لکھتے ہیں:

''و هذا قول عثمان وعلى أيضًا وفي الجملة فإن الخلفاء الراشدين اتفقوا على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة''۔

ان روایات وآثار سے واضح طور پر معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ میں قبضہ ضروری ہے۔

واضح رہے کہ احناف کے نزدیک قبضہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے ضروری ہے ورنہ نفس ہبہ صرف ایجاب وقبول سے ہوجائے گا۔

چنانچہ تاتارخانیہ میں ہے:

''قوله: لا يجوز أي لا يتم الحكم، والجواز ثابت قبل القبض باتفاق الصحابة وفي الكافي: لا يثبت الملك في الهبة بالعقد'' (الفتاوى التاتارخانيه ۱۴/۴۲۱ زكريا ديوبند)۔

نابالغ کے لیے ہبہ:

نابالغ بچوں کا کارجین اگر نابالغ بچوں کو ہبہ کے طور پر کچھ دینا چاہے تو اس کو قبول کی کیا صورت ہوگی، اس بارے میں شوافع اور حنابلہ کا مسلک تو یہ ہے کہ جب باپ ہی کی حیثیت طرفین کی ہے یعنی وہی اپنے بچہ کو بطور ہبہ کچھ دینا چاہتا ہے جب کہ اس ہبہ پر قبضہ بھی اسی کا ضروری ہے تو اس صورت میں باپ کے لیے ضروری ہے کہ خود ہی ایجاب وقبول کے کلمات کہہ لے تاکہ ہبہ مکمل ہوجائے۔

''فلا بد من الإيجاب والقبول'' (مغنی المحتاج ۲/۳۹۷)۔

احناف کے نزدیک صرف ایجاب سے ہی ہبہ تام ہوجائے گا، یعنی اگر باپ کہہ دے کہ میں نے یہ سامان اپنے اس بیٹے کو ہبہ کردیا تو کافی ہوگا اور ہبہ درست مانا جائے گا۔

باپ کی حیثیت صرف وکیل کی ہوگی، اس لیے باپ پر ضروری ہے کہ وہ بالغ ہوتے ہی وہ اس کو سپرد کردے، لیکن اس کے باوجود سپرد نہ کی تب بھی وہ بچہ (جو ابھی بالغ ہوا ہے) اس کا مالک سمجھا جائے گا، اس لیے کہ فقہاء نے باپ کے ایجاب وقبول کو ہی ہبہ کے عقد کے تمام ہونے کے متعلق لکھا ہے۔

چنانچہ فتاوی تاتارخانیہ میں ہے:

''ولو قال الأب وهبت هذا الشيء لابنه الصغير جازت الهبة من غير قبول'' (الفتاوى التاتارخانيه ۳/۲۷۱)۔

البحر الرائق میں ہے: ''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد، لأن قبض الأب ينوب عنه'' (البحر الرائق ۷/۲۹۰)۔

اسی طرح کی بات فتاوی دار العلوم دیوبند میں ہے:

جواب: ''وہ رقم جو عمرو بکر کو ان کے والد زید نے دیدی تھی اور بطریق ولایت ان کی طرف سے اپنا قبضہ اس پر رکھا اور حساب اس کا علاحدہ کردیا اس میں جو کچھ اضافہ ہوتا رہا وہ انہیں پسران موہوب لہما یعنی عمرو بکر کا ہے دیگر ورثاء کو اس میں سے کچھ نہ ملے گا'' (فتاوی دار العلوم دیوبند ۱۵/۲۳۲)۔



مسئلہ ہبہ سے متعلق چند معاصر مسائل

مولانا حفیظ الرحمن مدنی[1]

والدین کے دلوں میں اولاد کی محبت حد درجہ موجزن ہوتی ہے جس کی وجہ سے ہمدردی کے جذبات سے سرشار ہوتے ہیں، اور اولاد کی ترقی و راحت رسانی کی صورتیں سوچتے رہتے ہیں، اور اسی کے ساتھ بعض اولاد کی طرف خدمت یا غیر اختیاری تاثر یا کسی مصلحت کے سبب رجحان زیادہ ہوتا ہے، اور اپنی ملکیت وجائیداد سے انہیں زیادہ فائدہ پہنچانا چاہتے ہیں۔

حتی کہ تقسیم وراثت اور شرعی حقوق کا وقت آنے سے قبل ہی انہیں ہبہ کر دیتے ہیں لیکن طریقہ کار اور مسائل سے ناواقفیت کی بنا پر غلطیوں کا شکار ہو جاتے ہیں، لہٰذا بہت سی جزئیات کا جاننا ضروری ہوتا ہے، اس سلسلہ میں چند جزئیات سوالنامے میں مذکور ہیں:

۱- وہ چیز جو تقسیم کے قابل ہے اس میں فقہاء کرام کی دو رائیں ہیں:

علماء احناف کی رائے یہ ہے کہ قبل تقسیم و تعیین اس کو ہبہ کرنا جائز نہیں ہے، مگر اس وقت میں کہ وہ دوسرے کی ملکیت سے اور اس کے حقوق سے علاحدہ ہو، اس لیے کہ اس کے بغیر اس پر قبضہ مکمل نہیں ہو سکتا، اور بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت نہیں ہو سکتی، اور بغیر ملکیت تصرف جائز و نافذ نہیں ہو سکتا اور ہبہ بھی ایک تصرف اور عقد ہی ہے۔ لہٰذا ہبہ بھی جائز نہیں ہو سکتا۔

''قال النبی ﷺ: ''لا يجوز الهبة إلا مقبوضة''، والمراد نفی الملك لأن الجواز بدونه ثابت، ولأنه عقد تبرع وفی إثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع شيئًا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)۔

امام شافعیؒ کی رائے یہ ہے کہ ہبہ جائز ہے اور ملکیت ثابت ہو جاتی ہے خواہ موہوب قابل تقسیم ہو یا نہ ہو۔

''لا يجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائز وقال الشافعی: يجوز فی الوجهين، لأنه عقد تمليك فيصح فی المشاع وغيره كالبيع بأنواعه... ولنا أن القبض منصوص عليه فی الهبة فيشترط كماله والمشاع لا يقبله إلا بضم غيره إليه وذلك غير موهوب... الخ'' (ہدایہ ۲/۲۸۸ مکتبہ بلال دیوبند)۔

دلیل شافعی اس لیے کہ وہ عقد تملیک ہے لہٰذا مشاع اور غیر مشاع دونوں میں جائز ہوگا...... الخ۔

''وهبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين أو من جماعة عندهما صحيحة وعند أبی حنيفة فاسدة وليست بباطلة حتى يفيد الملك عند القبض وفی الغياثية هو المختار وذكره الصدر الشهيد: فالشيوع من الطرفين فيما يحتمل القسمة مانع صحة الهبة وتمامها بالإجماع ومن طرف الموهوب له مانع جواز الهبة عند أبی حنيفة خلافًا لهم'' (الفتاوی التاتارخانیہ ۱۴/۴۲۲، ناشر مکتبہ زکریا دیوبند)۔

اور ہبہ مشاع اس چیز میں جو تقسیم کا احتمال رکھتی ہو دو شخصوں یا ایک جماعت کو نزد صاحبین صحیح ہے اور نزد ابو حنیفہ فاسد ہے، باطل نہیں ہے، حتی کہ قبضہ کے وقت مفید ملک ہے۔ خلاصہ یہ ہے کہ جو شی تقسیم کا احتمال رکھتی ہو اس میں جانبین سے شیوع صحت ہبہ اور تمام ہبہ دونوں سے بالاتفاق مانع ہے، اور صرف موہوب لہ کی جانب سے شیوع ابو حنیفہؒ کے نزدیک جواز ہبہ سے مانع ہے اور صاحبین کا اختلاف ہے۔

- یہ بھی ضروری ہے کہ شی موہوب اگر قابل تسلیم ہو تو وہ شی تقسیم شدہ ہو مشترک نہ ہو، ہاں جو چیز ناقابل تقسیم ہو جیسے حمام، مٹکے وغیرہ اس میں ہبہ کیا جا سکتا ہے،

[1] استاذ مدرسہ منبع العلوم خیرآباد، مئو (یوپی)۔

یہ رائے حنفیہ کی ہے، مالکیہ، شوافع اور حنابلہ کے نزدیک مشاع یعنی غیر تقسیم شدہ شئ کو بھی ہبہ کیا جاسکتا ہے۔ (قاموس الفقہ ۵/ ۳۲۸ ناشر کتب خانہ نعیمیہ دیوبند، بحوالہ بدائع الصنائع ۶/ ۱۱۸-۱۲۲، درمختار علی ہامش الرد ۴/ ۵۰۸، تحفۃ الفقہاء ۳/ ۱۶۱، دار الکتب العلمیہ بیروت لبنان، شرح الزیادات المعروف بفتاوی قاضی خان ۴/ ۱۱۴۲-۱۱۴۴ مکتبہ دار الایمان سہارنپور)۔

فقہاء کے نظریات وآراء کی مصلحتیں:

علماء احناف جو قبل تقسیم جواز ہبہ کے قائل نہیں ہیں، ان کی آراء اس اصول پر مبنی ہیں کہ ہبہ ایک عقد تبرع ہے، اور یہ تملیک کی صورتوں میں سے ایک صورت ہے اور تملیک کے لیے شئ مملوک پر مملک کی ملکیت کا قائم ہونا ضروری ہے ورنہ غیر ملک کی تملیک لازم آئے گی جو امکان واختیار سے باہر بھی ہے اور درست بھی نہیں ہے، کیونکہ شئ مشاع کے ہر جز میں اپنی اور غیر کی ملک کا احتمال موجود ہے، اور ساتھ ہی ہبہ موہوب لہ اور صاحب حصہ ثانیہ کے درمیان زبردست نزاع کا باعث ہے اور یہ ایسی علت ہے کہ جس کی بنیاد پر بیع کی بہت سی صورتیں فاسد قرار پاتی ہیں، مثلاً معقود علیہ کا موجود اور متعین نہ ہونا، یا مبیع کا حصول بائع کی قدرت سے باہر ہونا وغیرہ۔

علماء شوافع کے نظریہ کی مصلحت یہ ہے کہ ہبہ عقد تملیک ہے اور بیع کی جملہ صورتوں کی طرح ہے اور مقیس کو ناجائز کہنے کی صورت میں مقیس علیہ بیع کو ناجائز کہنا پڑے گا، اور نتیجۃً بہت سی ضروریات پوری ہونے سے رہ جائیں گی، کیونکہ یہ ضرورۃً جائز ہے، ناقابل تقسیم مشاع اشیاء کی طرح اور استحساناً یا ضرورۃً بہت سی چیزیں حد جواز میں ہوجاتی ہیں، الضرورات تبیح المحظورات۔

۲- ہبہ میں غیر مشاع کی شرط علی الاطلاق ہے، چاہے مساوی حیثیت کی حامل ہو یا نہ ہو، اس لیے کہ ہبہ مشاع کے عدم جواز کی علت دونوں صورتوں میں پائی جاتی ہے، اس لیے کہ ہبہ تبرع کے طور پر اپنی شئ کا کسی کو مالک بنانا ہے اور تملیک بغیر سابق ملکیت کے نہیں ہوسکتی اور ملکیت کی علاحدگی ضروری ہے جس میں غیر کی ملک کا احتمال نہ ہو۔

''قال عامة العلماء: شرط الموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف يشاء، وقال مالك رحمه الله: ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض، وجه قوله إن هذا عقد تبرع بتمليك العين فيفيد الملك قبض القبض كالوصية۔

''ولنا: إجماع الصحابة رضي الله عنهم وهو ما روينا أن سيدنا أبا بكر وسيدنا عمر رضي الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلى بحضرة الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون إجماعًا...... وروى عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وسيدنا عثمان وسيدنا على وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يرد عن غيرهم خلافه'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۵، ۱۷۶، مکتبہ زکریا دیوبند سہارنپور)۔

''الضابط: فيما يقبل القسمة وما لا يقبلها أن كل شئ يضره التبعيض فيوجب نقصانًا في ماليته'' (الفقه الاسلامی وادلته للدكتور وهبه الزحيلي ۵/ ۳۹۹۱، انظر العنايه مع تكملة فتح القدير ۷/ ۱۲۱، حاشية ابن عابدين ۴/ ۵۲۳)۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا لیکن موہوب لہم کے درمیان قبضہ اور تقسیم میں کوئی نزاع نہیں ہوا تب بھی ہبہ مشاع درست نہیں ہوگا، اس لیے کہ نزاع کا ہونا نہ ہونا تو بعد میں پایا جائے گا جبکہ ہبہ کی عدم درستگی پہلے ہی سے ہے، جو اپنی علت یعنی واہب کی ملکیت متعین نہ ہونے پر موقوف ہے اور جب ہبہ ہی درست نہیں ہوا تو نزاع اور تقسیم کا سوال ہی کہاں پیدا ہوگا، جس کے دلائل فقہیہ اس کے پہلے جواب میں مذکور ہوئے۔

۴- ہبہ کے لیے قبضہ کے سلسلہ میں دو رائیں ہیں: احناف کے نزدیک ہبہ ایجاب وقبول سے منعقد ہوجاتا ہے، لیکن موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہونے کے لیے قبضہ شرط اور ضروری ہے۔

دلیل نقلی: ...... ''قوله صلى الله عليه وسلم: لا يجوز الهبة إلا مقبوضة''۔

اس سے مراد ملک کی نفی ہے، اس لیے جواز ہبہ تو بغیر قبضہ کے بھی بالاجماع ثابت ہے۔

دلیل عقلی: ..... قبضہ اس لیے ضروری ہے کہ وہ عقد تبرع ہے اور قبل القبض ملکیت ثابت کرنے میں واہب کو ایسی چیز کا لازم کرنا پایا جاتا ہے جس کا اس نے تبرع نہیں کیا ہے، اور وہ حوالگی ہے۔

دوسرا نقطہ نظر یہ امام مالک کا ہے، ان کے نزدیک قبضہ سے پہلے موہوب میں موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، اور وہ اس کو بیع پر قیاس کرتے ہیں۔

پھر احناف کے نزدیک مجلس عقد میں بغیر اذن واہب کے موہوب لہ کا قبضہ جائز ہے اور یہ خلاف قیاس ہے اور مجلس کے بعد واہب کے اذن کے بغیر قبضہ جائز نہیں ہے۔

امام شافعی کی رائے ہے کہ دونوں صورتوں میں بغیر اذن واہب جائز نہیں ہے۔

دلیل شافعی: اس لیے کہ قبضہ واہب کی ملک میں تصرف ہے، کیونکہ اس کی ملکیت قبضہ سے پہلے باقی ہے، لہذا بغیر اذن واہب کے قبضہ صحیح نہیں ہے۔

دلیل احناف: اس لیے کہ ہبہ میں قبضہ بیع قبول کے درجہ میں ہے، اور بغیر قبول بیع میں مشتری کی ملکیت ثابت نہیں ہوتی (ہدایہ ۳/۲۸۶ ناشر بلال دیوبند)۔

دکتور وہبہ زحیلی نے اپنی معرکۃ الآراء کتاب الفقہ الاسلامی وادلتہ (۵/۳۹۹۶) پر ذکر کیا ہے کہ ہبہ میں قبضہ سے متعلق فقہاء کرام کے تین نقاط نظر ہیں:

(۱)......رائے حنفیہ وشافعیہ: لزوم ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے، موہوب لہ کی ملکیت قبضہ سے پہلے ثابت نہیں ہوتی، مؤطا امام مالک میں حضرت عائشہؓ سے مروی حدیث سے استدلال کرتے ہوئے کہا ہے جس میں "لو کنت جددتیہ واحرزتیہ لکان لک" مذکور ہے درمختار اور ردمحتار سے بھی اس کی تائید ہوتی ہے۔

(۲)......رائے حنابلہ: امام احمد سے راجح روایت کے مطابق، مکیل وموزون میں قبضہ شرط ہے صحت ہبہ کے لیے، اور غیر مکیل وموزون میں محض عقد سے ہبہ لازم ہوجاتا ہے اور قبل القبض موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے،

"لما روی عن علی وابن مسعود رضی اللہ عنہما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض" (بحوالہ مغنی ۵/۵۹۱، الفقہ الاسلامی وادلتہ لزحیلی ۵/۳۹۹۷)۔

(۳)......تیسری رائے: "قال المالكية: لايشترط القبض لصحة الهبة وإلا للزوم الهبة إنما هو شرط لتمامها أي لكمال فائدتها، دليلهم تشبيه الهبة بالبيع وغيره من سائر التمليكات ولقول الأصحاب الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض"۔

اس بحث کو صاحب بدائع الصنائع (۵/۱۷۵-۱۷۶) نے اور صاحب البحر الرائق (۷/۲۸۶) نے بھی ذکر کیا ہے۔

۵- سوال پانچ کے دو اجزاء ہیں:

الف:......کا جواب یہ ہے کہ اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ ہے اور واہب خود اس کا گارجین ہے یا والد ہے تو واہب کا موجودہ قبضہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہے۔

دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

دلیل (۱) ہدایہ میں ہے: "وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة" (ہدایہ ۳/۲۸۹ مکتبہ بلال دیوبند)۔

(۲) "هبته من ابنه الصغير تتم بلفظ واحد ويكون الأب قابضًا بكونه في يده أو في يد مودعه أو مستعيره" (الفتاوی البزازیہ علی الفتاوی الہندیہ ۶/۲۳۶ مطبوعہ مکتبہ رشیدیہ کوئٹہ پاکستان)۔

ب:......اس کا جواب اس اصول پر مبنی ہے کہ گارجین کو اس پر ولایت حاصل ہے اور ولایت حجر کی عمر کب تک ہوتی ہے، بعض کے نزدیک وہ سن بلوغ اور بعض کے نزدیک عقل ممیز ہے اور علی اختلاف الاقوال موہوب لہ جب عاقل یا بالغ ہوگیا تو حجر کی مدت ختم ہوجانے کی وجہ سے ولایت ختم ہوگئی، لہذا واہب کو اس کے قبضہ میں دینا ضروری ہے، ورنہ ہبہ سے رجوع لازم آئے گا، اور ہبہ باطل ہوجائے گا، اور اگر نابالغ کو اپنی زندگی کے بعد ہبہ کرے تو یہ وصیت میں شمار ہوگا، اور وارث کے لیے وصیت جاری نہیں ہوتی، "لا وصية لوارث" (جامع الترمذی حدیث نمبر: ۲۱۲۰، باب ماجاء لا وصیۃ لوارث)۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مولانا محمد شاہد قاسمی [1]

دنیا کی محبت ہر گناہ کی جڑ اور بنیاد ہے اور اس بنیاد کو کمزور کرنے والی چیز ہبہ وعطیہ ہے کہ اس سے دنیا کی محبت کم ہوتی ہے، آپسی تعلقات خوشگوار ہوتے ہیں، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ہبہ کرنے کی ترغیب دی ہے، نیز ہبہ قبول کرنا سنت ہے، امام ابوالمنصور ماتریدی سے منقول ہے کہ جیسے بچوں کو توحید وایمان کی تعلیم دینا واجب ہے، اسی طرح سخاوت اور لوگوں کے ساتھ حسن سلوک کی تعلیم بھی ضروری ہے۔

زمانہ جاہلیت میں بھی ہبہ کا رواج "عمری، رقبی" کے نام سے جاری تھا جبکہ اسلام نے احکام شرعیہ سے مکمل ومدلل طریقہ کار کی تفصیلات بیان فرمائی ہے، چنانچہ ہبہ کی مشروعیت قرآن وحدیث اور اجماع صحابہ سے ثابت ہے۔

اللہ سبحانہ وتعالیٰ کا فرمان ہے: "فان طبن لکم عن شئی منه نفسا فکلوه هنیئا مریئا" (النساء: ۴)۔

میاں بیوی سے خطاب ہے اور آیت کریمہ عموم پر دال ہے کہ عورت کا اپنا مہر اپنے شوہر کو ہبہ کردینا خواہ وہ باکرہ ہو یا ثیبہ جائز ہے۔

قولہ سبحانہ "وأتی المال علی حبه ذوی القربیٰ والیتامیٰ والمساکین وابن السبیل" (البقرة: ۲)، یقینا مال میں زکوۃ کے علاوہ حق ہے اور اس سے نیکی کی تکمیل ہوتی ہے (الجامع لاحکام القرآن ۲/۲۴۱)۔

الغرض ہبہ کرنا مندوب اور قبول کرنا سنت ہے۔

ہبہ لغت میں:

"التفضل علی الغیر بما ینفعه ولو غیر مال" (البحر الرائق ۷/۲۸۳، الدر المختار علی هامش رد المحتار ۴/۵۰۸)۔

ہبہ اصطلاح میں:

"عقد یفید التملیك بلا عوض حال الحیاة تطوعا" (الفقة الاسلامی وادلته ۵/۲۹۸۱)۔

کسی شخص کا اپنی منقولہ یا غیر منقولہ شئی کا دوسرے کو فی الحال مالک بنادینا اور اس دوسرے شخص کا خود یا اس کی اجازت سے کسی اور شخص کا ہبہ کی ہوئی چیز پر قبضہ کرلینا ہبہ کہلاتا ہے (مجموعہ قوانین اسلامی: ۲۲۷)۔

الفاظ ہبہ:

ایجاب ہبہ کے لیے نص لفظ ھبہ کے علاوہ ھبہ کے ہم معنی الفاظ استعمال کئے جائیں تو یہ بھی انعقاد ہبہ کے لیے کافی ہے، جیسے لفظ "عطیہ" انہیں میں سے قریب المعنی لفظ ہدیہ اور صدقہ ہے، لفظ ہبہ اور عطیہ "ہدیہ اور صدقہ" کو بھی شامل ہے، البتہ ہدیہ اور صدقہ میں تھوڑا فرق ہے، کسی محتاج وضرورت مند کو بنیت ثواب کچھ دینے کا نام صدقہ ہے اور کسی شخص کو ازراہ محبت وتعلق کچھ دینے کا نام ہدیہ ہے خواہ وہ محتاج وضرورت مند ہو یا نہ ہو۔

اگر کوئی شخص یوں کہے کہ میں نے فلاں چیز تمہارے نام سے کردی تو صاحب خلاصہ نے اپنے زمانہ کے عرف کے اعتبار سے اس کو ہبہ نہیں مانا ہے، لیکن قاضی خان نے اس تعبیر کو بھی ہبہ ہی گردانا ہے اور علامہ شامی نے علامہ رملی سے نقل کیا ہے کہ یہ ہمارے زمانہ کے عرف کے مطابق ہبہ ہے۔

حقیقت یہ ہے کہ ہمارے ملک ہندوستان میں بھی نام سے ہبہ کرنے کا عرف ہے، اصل میں جو الفاظ کسی چیز کے بعد عوض مالک بنانے کے مفہوم میں

---

[1] صدر مدرس مدرسہ چشمۂ رحمت، کھرا، وایا بھوارہ ضلع مدھوبنی، بہار۔

صریح نہیں ہیں ان کی مراد عرف ورواج پر موقوف ہے، اگر اس علاقہ کے عرف میں یہ لفظ اصل شئی کے مالک بنانے میں استعمال ہوتا ہو تو ہبہ سمجھا جائیگا، اگر وقتی طور پر استعمال کی اجازت اور عارضی طور پر صرف نفع کا مالک بنانے کے لیے استعمال ہو تو عاریت ہے (ردالمحتار ۴/ ۵۰۹)۔

ارکان ہبہ بحیثیت مجموعی تین امور پر مشتمل ہیں:

معطی کی طرف سے کسی شئی کے ہبہ کی پیش کش یعنی ایجاب اور جسے دیا جا رہا ہو اس کی طرف سے قبول اور قبضہ۔

کیا مذکورہ تینوں باتیں متفقہ طور پر ھبہ کے ارکان ہیں یا مختلف فیہ ہیں؟

تفصیل:

حنفیہ میں امام زفرؒ کے نزدیک ایجاب، قبول اور قبضہ تینوں ھبہ کے رکن ہیں، ایجاب بالاتفاق ہبہ کا رکن ہے، البتہ قبول رکن ہے یہ رائے علامہ حصکفی اور بعض اہل علم کی ہے جبکہ علامہ کاسانی اور بعض فقہاء نے قبول کو رکن نہیں مانا ہے، اکثر مشائخ کے نزدیک قبضہ ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے شرط تو ہے لیکن رکن نہیں، اس اختلاف کا ثمرہ اس وقت ظاہر ہوگا کہ کوئی شخص قسم کھائے کہ یہ شئی فلاں کے لیے ہبہ نہیں کرے گا اور اس کو ہبہ کر دیا اور اس نے قبول نہیں کیا تو استحسانا حانث ہوگیا، اور امام زفرؒ کے نزدیک حانث نہیں ہوگا چونکہ قبول وقبضہ نہیں کیا ہے، اس بات پر اجماع ہے کہ جب اس بات پر قسم کھائے کہ یہ چیز فلاں سے نہیں بیچے گا اور اس سے بیچا مگر قبول نہیں کیا تو حانث نہ ہوگا (ردالمحتار ۴/ ۵۰۹)۔

بہر حال فقہ حنفی کی کلام سے مترشح ہے کہ واہب کے حق میں محض ایجاب سے ہبہ منعقد ہو جاتا ہے، البتہ موہوب لہ کے حق میں ہبہ اس وقت مکمل ہوگا جب وہ اسے قبول بھی کرے۔

ہدایہ آخرین میں ہے: ''وتصح بالایجاب والقبول والقبض'' (۳/ ۲۶۷)۔

شرائط:

ہبہ سے متعلق شرائط چار طرح کی ہیں:

(۱) ایجاب وقبول سے متعلق، (۲) واہب سے متعلق، (۳) شئی موہوب سے متعلق، (۴) موہوب لہ سے متعلق۔

ایجاب وقبول سے متعلق شرط یہ ہے کہ ہبہ کو ایسی بات سے مشروط نہ کیا جائے جن کے وجود اور عدم دونوں کا احتمال ہو، مثلا یوں کہے میں نے ہبہ کیا بشرطیکہ موہوب لہ آجائے اس لیے کہ ہبہ فی الفور مالک بنانے کا نام ہے۔

(۲)...... موہوب سے متعلق شرط یہ ہے کہ واہب کے پاس موہوبہ شئی موجود ہو، مثلا اس سال گائے کو جو بچہ پیدا ہو وہ ہبہ کیا تو یہ درست نہیں (بدائع الصنائع ۶/ ۳۲۴)۔

(۳)...... مال فی نفسہ شخصی ملکیت کے دائرہ میں آتا ہو واہب کی ملکیت ہو، مثلا فلاں دریا کا پانی ہبہ کرتا ہوں یہ ہبہ درست نہیں۔

(۴)...... شئی موہوب قابل تسلیم اور تقسیم شدہ ہو، مشترک نہ ہو، شئی موہوب اگر قابل تقسیم ہے تو وہ منقسم وممیز ہو (فتاوی ہندیہ ۲۳۳)۔

(۵)...... شئی موہوب غیر موہوب شئی سے مشغول نہ ہو، پوری طرح فارغ ہو مثلا ایسا کھیت ہبہ کرے جس میں واہب کی کھیتی لگی ہو، یا درخت ہبہ کرے اور واہب پھل پر ملکیت باقی رکھے تو یہ درست نہیں۔

(۶)...... شئی موہوب پر خود موہوب لہ یا اس کے وکیل یا ولی یا وصی کا قبضہ ہو جانا (فتاوی ہندیہ ۴/ ۳۷۷)۔

واہب سے متعلق شرائط:

وہ عاقل وبالغ ہو، چنانچہ پاگل اور نابالغ کا ہبہ معتبر نہیں ہے، اس طرح ولی کو یہ حق نہیں ہے کہ نابالغ اولاد کے مال کو ہبہ کرے خواہ عوض کی شرط کے ساتھ ہبہ ہو۔

موہوب لہ سے متعلق شرائط:

(۱)......جس شخص کو ہبہ کیا جا رہا ہو اس کی طرف سے قبضہ۔ (۲)......باجازت واہب شئی موہوب لہ پر قبضہ کیا ہو۔

ہبہ کا حکم:

موہوب شئی پر اس شخص کی ملکیت قائم ہو جاتی ہے جس کو ہبہ کیا گیا ہے، البتہ یہ لازم نہیں ہوتا، یعنی اگر ھبہ کرنے والا ھبہ کو فسخ کرنا اور اس سے رجوع کرنا چاہے تو کر سکتا ہے۔

شرائط فاسدہ کی وجہ سے ہبہ باطل نہیں ہوتا بلکہ شرط خود باطل ہو جاتی ہے۔

ہبۃ المشاع فیما یقسم:

یعنی اس چیز کا ہبہ ہے جو مشترک اور قابل تقسیم ہے اور یہ ھبہ اس وقت تام اور مکمل ہوتا ہے جب اس کو تقسیم کر کے شئی موہوب کو علاحدہ کر لیا جائے اور موہوب لہ کے قبضہ میں دیدی جائے، اگر تقسیم کے بغیر ہبہ کر دیا اور بعد میں بھی تقسیم کر کے قبضہ نہیں کرایا تو وہ ہبہ تمام نہیں ہوگا، اور موہوب لہ اس چیز کا مالک نہیں بنے گا بلکہ واہب ہی اس چیز کا مالک رہے گا۔ ہدایہ آخرین میں ہے: "ولا یجوز فیما یقسم الا محوزۃ مقسومۃ"۔

یہ رائے حضرت امام ابوحنیفہؒ کی ہے۔ شوافع، مالکیہ اور حنابلہ کے نزدیک مشاع یعنی غیر تقسیم شدہ شئی کا بھی ہبہ صحیح ہے۔

"واحتج بظاهر قوله عز وجل: فنصف ما فرضتم إلا ان يعفون" (سورۃ البقرۃ/۲۳۷)۔

طلاق قبل الدخول کی صورت میں کل مقررہ مہر کا آدھا ہے، یعنی آدھا شوہر کے لیے اور آدھا بیوی کے لیے۔

دلیل یہ ہے کہ اسعد بن زرارہ اور انہیں کی قوم کے دو آدمیوں کی زمین مسجد کی جگہ تھی تو اسعد بن زرارہ نے خرید کر ہبہ کرنا چاہا، ان دونوں نے انکار کر دیا تو اسعد بن زرارہ نے اپنا حصہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم سے ہبہ کر دیا پھر ان دونوں نے بھی اپنا اپنا حصہ ہبہ کیا اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے قبول فرمایا۔

پتہ چلا کہ ہبہ مشاع اشیاء کے تصرف کے حکم میں مانع نہیں ہے اور نہ ہی شرط ہے لہذا ہبہ مشاع کی بیع جائز ہے تو ہبۃ المشاع فیما یقسم بھی جائز و درست ہونا چاہئے (بدائع ۵/۱۷۰)، نیز ہبہ عقد تملیک ہے اردو میں دینے کا لفظ تملیک عین کے لیے مخصوص نہیں بلکہ تملیک عین اور تملیک منفعت دونوں کے لیے مستعمل ہے جو مشاع یعنی غیر تقسیم شدہ شئی اور تقسیم شدہ شئی میں صحیح ہے۔

ہماری دلیل اجماع صحابہ رضوان اللہ علیہم اجمعین ہے۔

"ان سيدنا ابا بكر رضى الله عنه قال فى مرض موته لسيدتنا عائشة رضى الله عنها "ان احب الناس الى غنى انت وأعزهم على فقرا أنت، وانى كنت نحلتك جداد عشرين وسقا من مالى بالعالية وانك لم يكونى قبضتيه ولا جززتيه وانما هو اليوم مال الوارث" (مسلم ۵۲۴)۔

یعنی سیدنا ابوبکر صدیق نے ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور تقسیم کا اعتبار کیا ہے (بدائع ۵/۱۷)۔

"وروى عن سيدنا على رضى الله عنه انه قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم"۔

اور یہ تمام کے تمام معاملات صحابہ کرام رضوان اللہ علیہم اجمعین کی موجودگی میں ہوئے اور کسی نے بھی نکیر نہیں فرمایا تو اجماع ہو گیا، نیز ہبۃ المشاع قبضہ سے روکتی ہے، اس لیے کہ قبضہ کا مقصد مقبوضہ شئی میں تصرف کی قدرت کا ہونا ہے اور قدرت وتصرف نصف مشاع میں ہونا متصور نہیں، اور صحابہ نے مطلق قبضہ کی شرط لگائی ہے جو کامل کی طرف لوٹتی ہے اور ھبۃ المشاع قبضہ سے قاصر ہونے کی بنا پر صحیح نہیں ہے (بدائع ۵/۱۷۱)۔

حضرت امام ابوحنیفہؒ کی دلیل ہبہ میں قبضہ منصوص علیہ ہے جو مکمل قبضہ کی شرط کی متقاضی ہے اور مشاع کمال قبضہ کو قبول نہیں کرتا الا یہ کہ غیر موہوب کو موہوب سے ملا لیا جائے اور اس کی تجویز ایک چیز کو لازم کرنا ہے جو لازم نہ تھی اور وہ تقسیم ہے، اس لیے قبل القبض صحیح نہیں تا آنکہ اس سے تسلیم لازم نہ آجائے، بر خلاف غیر تقسیم شدہ شئی کہ اس میں ناقص قبضہ ہے جو ضرورتاً جائز ہے، جہاں تک ہبہ کو بیع پر قیاس کرنے کا معاملہ ہے تو یہ صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ بیع عقد ضمان ہے

اور اس میں قبضہ منصوص علیہ نہیں ہے۔

ہبۃ المشاع میں قبضہ وتصرف:

ہبۃ المشاع میں قبضہ وتصرف سے مفید ملک کے بارے میں دو قول ہے: راجح اور مفتی بہ قول یہ ہے کہ مفید ملک نہیں ہے، اس لیے ورثہ کو لوٹایا جانا واجب ہے بصورت ہلاک ضمان واجب ہوگا۔

''هبة المشاع فيما يقسم لا تفيد الملك عند أبي حنيفة، وفي القهستاني: لا تفيد الملك وهو المختار كما في المضمرات وهذا روى عن ابي حنيفة وهو الصحيح'' (شامی ۵/۵۱۱)۔

بقول مفتی بہ ہبہ مشاع بعد قبضے کے مفید ملک ہوجاتا ہے اگرچہ ملک فاسد ہی ہو۔

فتاویٰ عالمگیری میں ہے: ''هبة المشاع فيما يحتمل القيمة لا تجوز سواء كانت من شريكه أو من غير شريكه ولو قبضها هل تفيد الملك ذكر حسام الدين رحمه الله تعالى في كتاب الواقعات ان المختار أنه لا تفيد الملك وذكر في موضع آخر انه تفيد الملك... وبه يفتي كذا في السراجية انتهى'' (فتاوی عالمگیری ۴/۳۷۸)۔

(ب)...... چند شرکاء اپنی کوئی مشترک چیز کسی ایک شخص کو ہبہ کردیں تو ہبۃ المشاع کی یہ صورت صحیح ہے کہ صحت ہبہ سے مانع وہ شیوع ہے جو موہوب لہ کے پاس ہو۔

فتاویٰ عالمگیری میں ہے: ''اذا وهب اثنان من رجل دارا فانه يصح بالاجماع'' (عالمگیری ۴/۳۷۸)۔

(ج)...... ہبہ مشاع قابل قسمت اشیاء میں ناجائز اور قابل تقسیم کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ کی جانے والی چیز میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے مثلاً بڑا مکان، کھیت وغیرہ، اور ناقابل تقسیم کا مطلب یہ ہے کہ شئی موہوب میں اتنی وسعت نہ ہو کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت سے استفادہ کیا جاسکے، جیسے مکان، سیڑھی، چکی، لوٹا، مٹکہ وغیرہ۔

''(لو وهب اثنان دارا لواحد صح) لعدم الشيوع (قوله دارا) المراد بها ما يقسم'' (الدر المختار علی ہامش رد المحتار ۴/۵۷۸)۔

(د)...... مقسوم کا ہبہ قبضہ سے تام ہوجاتا ہے پس اگر فریقین کا حصہ اگر تقسیم ہو کر ان کے قبضہ میں آچکا ہے تو یہ ہبہ صحیح اور تام ہے اگر فریقین کا حصہ تقسیم ہو کر ان کے قبضہ میں نہیں آیا بلکہ بلا تقسیم ہبہ کر کے قبضہ کرادیا ہے جس میں ان فریقین کا حصہ بھی ہے اور ان کے علاوہ بھی کسی دوسرے کا حصہ بھی ہے تو یہ ہبہ صحیح نہیں بلکہ فاسد ہے، البتہ واہب نے تقسیم کر کے اپنے حصے میں قبضہ کرایا تو ہبہ صحیح ہوجائے گا۔

''لو وهب مشاعا فيما يقسم ثم أفرزه وسلمه صح هكذا في السراج الوهاج'' (الفتاویٰ العالمگیری ۴/۳۷۸)۔

موہوبہ شئی پر قبضہ سے مراد:

قبضہ سے مراد یہ ہے کہ حصہ موہوبہ کو اپنی جائداد سے علاحدہ وممیز کردیا ہو اور اپنا قبضہ اس سے اٹھالیا ہو بعد ملک وہبہ صحیح کے ثبوت کے پھر کسی وارث کو حق دعویٰ نہ ہو ''الهبة تتم بالقبض الكامل'' (درمختار)۔

قبضہ اصلی:

قبضہ اصلی عام علماء کی رائے میں شرط ہے اور شئی موہوب قبل القبض واہب کی ملکیت ہے وہ جس طرح چاہے تصرف کرے یہ حضرت امام ابوحنیفہ اور حضرت امام شافعیؒ کی رائے ہے اور یہ جو مسلک حضرت ابوبکر وعمر، حضرت عبداللہ بن عباس اور حضرت معاذ بن جبل کے فتاویٰ پر مبنی ہے (بدائع ۵/۱۷۶)۔

مالکیہ کی رائے یہ ہے کہ ہبہ کرنے والے کے ایجاب ہی سے جس کو ہبہ کیا گیا اس کی ملکیت قائم وثابت ہوجاتی ہے دلیل ہبہ عقد تبرع ہے ملکیت عقد کے ساتھ ہی قبضہ سے پہلے وصیت کی طرح ملکیت کا فائدہ دیتی ہے کہ اس میں قبضہ شرط نہیں (بدائع ۵/۱۷۵)۔

(۲)......واہب کی اجازت سے قبضہ کیا ہو۔ اجازت کی دو صورتیں ہیں: (۱) صراحتاً (۲) دلالۃً۔

صریح اجازت جیسے یوں کہے فلاں سامان میں نے تم کو ہبہ کیا اس پر قبضہ کرلو اور دلالتاً اجازت جیسے وہ شخص واہب کے سامنے ہی اسی مجلس میں اس سامان پر قبضہ کرے اور واہب موہوب لہ کو منع نہ کرے (بدائع ۵/۱۷۷)۔

قبضہ حکمی:

موہوب لہ کا مجلس عقد میں قبضہ بلا اذن واہب درستگی ہبہ کے لیے تخلیہ اور تمکن من القبض بھی کافی ہے (الفتاویٰ التاتارخانیہ ۴/ ۴۲۳)، اور مجلس کے بعد اس شرط کے ساتھ معتبر ہے کہ واہب کا اذن صریح ہو خواہ بوقت ہبہ پایا جائے یا بعد میں اور منع کی صورت میں درست نہیں ہے (رد المحتار علی ہامش در المختار ۴/ ۵۶۸)۔

''...... فان قبض فی المجلس بالاذن صح وبعده لا بد من الاذن، والحاصل أنه إذا أذن بالقبض صريحا صح قبضه فی المجلس وبعده ولو منعها لم يصح قبضه لا فی المجلس ولا بعده، لأن الصريح أقوىٰ عن الدلالة ولو لم ياذن ولم يقبض صح قبضه فی المجلس لا بعده'' (درمختار)۔

اہلیت قبضہ:

قبضہ کے درست ہونے کے لیے اہلیت قبضہ ضروری ہے کہ عاقل ہو، اس لیے دماغی توازن خراب، معتوہ اور عقل وشعور سے محروم بچوں کا قبضہ شرعاً معتبر نہیں، اسی پس منظر میں فقہاء احناف نے ہبہ کی دو قسمیں کی ہیں: (۱) اصالۃً قبضہ (۲) نیابۃً قبضہ۔

اصالۃً قبضہ:

اصالۃً قبضہ یہ ہے کہ خود اپنے لیے قبضہ کرے جس کے جواز کی شرط عقل وشعور ہے چاہے نابالغ ہو، نیابۃً قبضہ کی دو صورتیں ہیں، ان میں ایک کا تعلق قابض سے ہے کہ جسے قبضہ کرنا چاہئے تھا وہ نااہل ہو جیسے بے شعور نابالغ بچہ یا پاگل جوان کا ولی ہو یا جس کے وہ ماتحت میں ہو وہ ان کی طرف سے نیابۃً قبضہ کرے گا (بدائع ۵/ ۱۸۱)۔

دوسرے کا تعلق نفس قبضہ سے ہے کہ جس کو ہبہ کیا گیا اس کا پہلے ہی سے موہوبہ شئی پر کسی اور حیثیت سے قبضہ موجود ہو تو اب بعد الھبہ وہی قبضہ قبضہ ہبہ کے قائم مقام ہوجائے گا، مثلاً شئی موہوبہ پر بطور امانت یا رہن یا عاریت یا غصب وغیرہ کرنے کی وجہ سے تسلط میں ہو تو جیسے ہی اصل واہب ہبہ کرے شئی موہوبہ پر اس کا قبضہ سمجھا جائیگا (بدائع ۵/۱۸۱)۔

کیلی، وزنی اور غیر کیلی ووزنی چیز میں قبضہ:

اکثر فقہاء نے کیلی اور وزنی چیزوں میں قبضہ کو ضروری مانا ہے جبکہ غیر کیلی یا وزنی چیز میں محض عقد سے ہی ہبہ لازم ہوجاتا ہے اور موہوب لہ کے قبضہ سے پہلے ملکیت ثابت ہوجاتی ہے۔

''لما روى عن على وابن مسعود رضى الله عنهما قالا ''الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (الفقه الاسلامى وادلته ۵/۳۹۹۷، المغنى ۵/ ۵۹۱)۔

حنابلہ اور امام احمدؒ کی دو روایتوں میں سے سب سے راجح روایت یہ ہے کہ کیلی اور وزنی چیز کے صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے۔

''لاجماع الصحابة عن ذلك'' (الفقه الاسلامى وادلته ۵/ ۳۹۹۷)۔

اور مالکیہ کی رائے میں قبضہ صحت ہبہ اور لزوم ہبہ کے لیے شرط نہیں ہے بلکہ وہ تمام ملکیت کے لیے شرط ہے، اس لیے کہ محض عقد سے ملکیت کا ثبوت ہوجاتا ہے، یہاں کا مشہور قول ہے دلیل بیع کے مشابہ ہے جو محض عقد سے مکمل ہوجاتا ہے۔

''والخلاصة: ان غير المالكية يرون ان الموهوب يملك بالقبض لا بالعقد وعند المالكية يملك بالعقد'' (الفقة الاسلامى وادلته ۵/۳۹۹۸)۔

اگر باپ نے اپنے چھوٹے بچے کو کوئی شئی ہبہ کیا تو لڑکا عقد سے شئی موہوبہ کا مالک ہوگیا اس لیے کہ وہ باپ کے زیر سرپرستی ہے تو باپ ہبہ کے قبضہ میں نائب ہوگا۔ خواہ شئی موہوبہ باپ کے قبضہ میں ہو یا مودع کے قبضہ میں اس لیے کہ باپ کا قبضہ گویا بیٹا کا قبضہ ہے۔

ہدایہ آخرین میں ہے: ''وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد، لأنه في قبض الأب فنوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما إذا كان في يده أو في يد مودعه... بخلاف ما إذا كان مرهونا أو مغصوبا أو مبيعا بيعا فاسدا، لأنه في يد غيره أو في ملك غيره والصدقة في هذا مثل الهبة'' (۲۷۱/۳، بدائع ۱۸۲/۶، رد المحتار ۵/ ۵۷۱)۔

معلوم ہوا کہ باپ یا ولی اپنی حیات میں نابالغ بیٹے پوتے کو اپنی جائیداد ہبہ کرے مگر قبضہ خود کار کھے تو صحیح و درست ہے۔

''قيد الطفل لأن الهبة للولد الكبير لا تتم الا نقبضه ولو كان في عياله'' (البحر الرائق ۷/ ۲۹۰)۔

خلاصہ ہبۃ المشاع فیما یقسم:

یعنی ایسی چیز کا ہبہ ہے جو مشترک اور قابل تقسیم ہو صاحبین وائمہ ثلاثہ کے نزدیک جائز ہے ہبہ باطل نہیں اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اس طرح کا ہبہ صحیح نہیں ہے فاسد ہے، ان کے دلائل مفصل بیان ہو چکے آراء کی مصلحتیں درج ذیل ہیں:

۱۔ جہالت، ۲۔ مفضی الی النزاع، ۳۔ عدم ضرورت، ۴۔ ابتداء قبضہ۔

جہاں دوسرے ورثاء کے علم وآگاہی میں یہ بات ہو کہ مشترک اور قابل تقسیم شئی ہبہ کی جارہی ہے اور ہبہ کردہ شئی کی تقسیم کے سلسلہ میں موہوب لھم کے درمیان کوئی نزاع و جھگڑا نہیں تو اس طرح کا ہبہ جائز و درست ہو کہ ائمہ ثلاثہ اور صاحبین کی رائے مصالح شریعت سے زیادہ ہم آہنگ ہے، نیز جس طرح ہبۃ المشاع لایقسم میں ضرورتا اجازت ہے، اسی طرح اس میں بھی اجازت ہے کہ عموما لوگ بعض بچوں کو تقسیم کئے بغیر کوئی جائداد ہبہ کردیا کرتے ہیں اور احکام شرعیہ سے واقف نہیں ہونے کی بناپر۔

جہاں تک بصورت ہلاک ہبہ مشاع فیما یقسم میں ضمان کا معاملہ ہے تو اصولا صحیح نہیں ہے، اس لیے کہ جواز شرعی اس کو کہتے ہیں جس میں انسان کو یہ اختیار ہو کہ چاہے تو وہ فلاں کام کرے اور چاہے تو نہ کرے (ہدایہ ۴/ ۲۷۵، الفتاوی العالمگیری ۶/ ۲۱)۔

قاعدہ:...... ''الجواز الشرعي ينافي الضمان''، یعنی جہاں انسان کو کسی کام میں شرعی جواز حاصل ہو اور اس کام کو کرتے وقت نقصان ہو جائے تو اس کے ذمہ تاوان نہیں ہے۔

قبضہ:

ہبہ کرنے کے بعد جب تک موہوب پر قبضہ نہ دیدیا جائے اس وقت تک ہبہ مکمل نہیں ہوگا۔

''فتاوی ہندیہ'' میں ہے: ''ولا تتم الهبة إلا مقبوضة ويستوى فيه الأجنبي والولد إذا كان بالغا'' (الهندیه ۳۷۷/۴)۔

نابالغ اولاد کے سلسلہ میں اصول یہ ہے کہ اگر باپ اسے ہبہ کردے اور اس پر اپنا قبضہ برقرار رکھے تب بھی ہبہ مکمل ہوجاتا ہے، کیونکہ اس کی حیثیت اپنے لڑکے کی جانب سے وکیل کی ہوتی ہے چنانچہ فتاوی بزازیہ میں ہے:

''هبة من ابنه الصغير تتم بلفظ واحد ويكون الأب قابضا بكونه في يده أو في يد مودعه'' (الهندیه ۶/ ۱۳۶)

لہٰذا بالغ ہونے کے بعد شئی موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی تام ہوگا۔

قبضہ کی حیثیت ابوحنیفہ اور شافعی کے نزدیک شرط کی ہے اور مالکیہ کے نزدیک شرط نہیں ہے، اور اشیاء منقولہ پر ہبہ کی مجلس میں قبضہ دلایا جاسکتا ہے بعد میں بھی اشیاء غیر منقولہ کے سلسلہ میں دو شکلیں ہیں: اگر موہوب واہب کے قبضہ و تصرف میں نہیں ہے غیر کے قبضہ و تسلط میں ہے تو اس پر قبضہ دلائے بغیر یا غیر منقسم میں جہالت ہے تو جہالت دور کئے بغیر ہبہ مکمل نہیں ہوگا اور یہ ساری کارروائی واہب کی زندگی میں اس کی اجازت سے ہونی چاہئے۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مفتی معزالدین قاسمی [1]

ہبہ سے متعلق عام طور پر لوگ احکام شرعیہ سے واقف نہیں ہوتے، اس لیے بعض اختیارات کو صحیح استعمال کرنے کے طریقہ کار سے واقف نہ ہونے کی وجہ سے اس کو شرعی اعتبار سے روبہ عمل نہیں لا پاتے۔

۱- فقہاء کرام نے ہبہ کے درست ہونے کے لیے شئ موہوب کا مقسوم ہونا شرط قرار دیا ہے، چاہے شئ موہوب دار ہو یا ارض یا مکیل وموزون ہو۔

''رجل وهب نصيبه مما يقسم كالدار والأرض والمكيل والموزون من غير شريكه لايجوز عند الكل'' (فتاوى قاضي خان ۵/۱۳۵)۔

صاحب بدائع الصنائع نے اجماع صحابہ نقل فرمایا اور اس کے ذیل میں حضرت ابوبکرؓ کا، حضرت عائشہؓ کو بیس وسق عالیہ کے مال میں سے دے دینے اور ان کے اس کو تقسیم کرکے قبضہ نہ کرنے کی وجہ سے ''وإنما هو اليوم مال الوارث'' کہنا، جس کو امام مالکؒ نے اپنی کتاب ''مؤطا'' میں اور ابن عبدالرزاق نے اپنے ''مصنف'' میں ذکر کیا (نصب الرایہ ۴/۱۲۲)۔

اسی طرح حضرت عمرؓ کا یہ فرمانا: ''ما بال أحدكم ينحل ولده نحلا لايحوزها ولا يقسمها ويقول: ان مت فهو له وإن مات رجعت إلى وأيم الله لاينحل أحدكم ولده نحلى لايحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثا لورثته'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

اسی طرح حضرت علیؓ نے فرمایا: ''من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم...''، اس کے بعد صاحب بدائع نے ذکر فرمایا: ''وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

البتہ امام شافعیؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کے مسالک میں ہبۃ المشاع جائز ہے۔

امام شافعیؒ کے دلائل:

امام شافعیؒ کہتے ہیں کہ ہبہ ایک ایسا معاملہ ہے جس میں تملیک (مالک بنادینا) پایا جاتا ہے، اور مالک بنادینا دونوں صورتوں میں جائز ہے، چاہے وہ چیز مشترک ہو یا تقسیم شدہ ہو جیسے بیع ہے، اپنی پوری اقسام کے ساتھ۔

دوسری دلیل یہ ہے کہ جو چیز تقسیم نہیں ہوئی، وہ ہبہ کرنے کی وجہ سے موہوب لہ کی ملکیت میں آجاتی ہے، اور ایک چیز جب ملکیت میں آجاتی ہے تو اس کا ہبہ کرنا صحیح ہونا چاہیے۔

اور یہی مذہب امام مالکؒ، امام احمد بن حنبلؒ اور ابوثورؒ کا ہے، اور ان کے دلائل بھی وہی ہیں جو اوپر ذکر کیے گئے ہیں (بدایۃ المجتہد، کتاب الھبات ۲/۱۴۱)۔

''وفي فتاوى الحنابلة وتصح هبة المشاع وإن تعذرت قسمته ويصح من الشريك وغيره سواء كان مما ينقل

---

[1] مفتی مرکزی دارالافتاء امارت شرعیہ مرہٹواڑہ، اورنگ آباد۔

ويحول أو لم يكن وسواء كان مما ينقسم أو مما لاياتى قسمته'' (البناية شرح الهدايه ۱۰/۱۷۰)۔

۲- ہبہ کے درست ہونے کے لیے فقہاء کرام نے شئی موہوب کا مقسوم ہونا شرط قرار دیا ہے، چاہے شئی موہوب دار ہو یا ارض ہو یا مکیل وموزون ہو۔

''رجل وهب نصيبه مما يقسم كالدار والأرض والمكيل والموزون من غير شريكه لايجوز عند الكل... ولو وهب داره من رجلين لايجوز فى قول ابى حنيفة وكذلك كل ما يقسم وقال صاحباه جاز'' (قاضی خاں ۵/۱۳۵)۔

۳، ۴- جس طرح موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے، اسی طرح شئی موہوب کا کسی اور کی ملکیت اور تصرف سے علاحدہ ہونا بھی شرط ہے، چنانچہ اگر کسی ایسی چیز کو ہبہ کیا جو پہلے سے کسی اور کے قبضہ میں ہے یا تصرف میں ہے تو ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

''ولو وهب لابنه الصغير ارضا فيها زرع الاب أو وهب لابنه دارا والأب ساكن فيها لم تجز الهبة'' (قاضی خاں ۵/۱۳۹)

چونکہ اس صورت میں والد صاحب پہلے ہی سے اس پر قابض ہیں، لہذا ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

اسی طرح ہبہ میں قبضہ ہبہ کو قبول کرنے کی طرح ہے، اگر مجلس میں قبضہ نہ ہو تو ہبہ قبول ہی نہیں ہوگا، لہذا صحیح نہیں ہوگا۔

''لأن الموهوب له إذا قبض الهبة بإذن الواهب صح قبضه فى المجلس وبعده وإن قبض بدون إذنه إن قبض فى المجلس قبل الإفتراق جاز إستحسانا، لأن القبض فى الهبة بمنزلة القبول''، لہذا قبضہ ضروری ہے۔

۵- اس سلسلہ میں فقہاء کرام نے وضاحت فرمائی، ولد صغیر کو اگر والد ہبہ کرے تو والد کے قبضہ سے ہبہ صحیح ہوجائے گا، ولد صغیر کا بالغ ہونے کے بعد الگ سے والد کو قبضہ دینا ضروری نہیں ہے۔

''وإذا وهب الأب لابنه الصغر هبة ملكها الابن بالعقد، لأنه فى قبض الأب فينوب عن قبض الهبة'' (بنایہ شرح ہدایہ: ۱۰/۱۷۶)۔

''فلا يحتاج إلى قبض آخر ولا يشترط فيه الأشهاد إلا ان فيه احتياطا للتحرز عن جحود الورثة بعد موته او جحود بعد ادراك الولد، وقال ابن عبد البر: اجمع الفقهاء على أن هبة الاب لابنه الصغير فى حجره لايحتاج الى قبض جديد'' (فتح القدیر شرح الہدایہ ۹/۲۴)۔

اب یہ کہ والد جب اپنے چھوٹے لڑکے کی طرف سے ہبہ قبول کرے گا تو کیا اس کو الفاظ قبول بھی کہنے ہوں گے، اس سلسلہ میں ائمہ کا اختلاف ہے۔

''أما هل يحتاج الى القبول لابنه الصغير فقال الشافعى والقاضى الحنبلى: لابد أن يقول بعد قوله: وهبته له قبلته وظاہر مذہب أحمد لايحتاج إليه ہذا كقولنا، وقال مالك: لو وهبه بمال لايعرف بعينه كاثمان لم يجز الا ان يصفها على يد غيره ويشهده عليه وعند القاضى لا فرق بين الاثمان وغيرها'' (البناية شرح الهدايه ۱۰/۱۷۶)۔

''وهبة الاب لطفله تتم بالعقد وان وهب له أجنبى يتم بقبض وليه وأمه وأجنبى ولو فى حجرهما'' (البحر الرائق ۷/۲۹۱)۔

اخیر میں صاحب بنایہ کی رائے ذکر کرتے ہیں:

''والصحيح جواز هبة المشاع ورهنه واجارته كما تجوز بيعه وقرضه والوصية به ولا زال الناس على ذلك ولم يرد فى رده كتاب ولا سنة ولا اجماع'' (بنایہ شرح ہدایہ ۱۰/۱۷۱)۔

صاحب بنایہ کے اس قول سے یہ ظاہر ہوتا ہے کہ اگر والدین زندگی میں اپنی جائداد اپنے لڑکوں میں تقسیم کردیتے ہیں اور ان کی اس تقسیم پر اور ورثاء کچھ اعتراض بھی نہیں کرتے ہیں، یعنی دوسرے معنی میں اس تقسیم پر راضی ہیں، تو اس قسم کا ہبہ مشاع صحیح ہونا چاہئے، جیسے صاحب بنایہ کے زمانہ میں لوگ اس قسم کے معاملات کیا کرتے تھے، آج بھی ہمارے ملک میں بعض مرتبہ یہ شکل بنتی ہے، لہذا اس صورت کو فقہ حنفی کے اعتبار سے جائز ہونا چاہئے۔

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مفتی حنیف حسین[1]

۱- حضرت امام شافعیؒ اور حضرت امام مالکؒ اور حضرت امام احمدؒ فرماتے ہیں کہ شئ موہوب قابل تقسیم ہو یا نا قابل تقسیم بہر دوصورت ہبۂ مشاع جائز ہے، چنانچہ روضہ میں ہے: ''یجوز هبة المشاع المنقسم وغیره سواء''۔

فتاویٰ حنابلہ میں ہے: ''وتصح هبة المشاع وان تعذرت قسمة ویصح من الشریك وغیره سواء كان ممایتنقل ویحول او لم یكن وسواء كان مما لایأتی قسمته كالشقص فی العبد والدابة والجوهرة''۔

حضرت امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ ہبہ ایک عقد تملیک ہے تو بیع کی جملہ اقسام (صحیح وفاسد وصرف وسلم) کی طرح یہ بھی مشاع وغیر مشاع ہر دو میں جائز ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ مشاع چیز عقد ہبہ کے حکم کو قبول کرتی ہے اور وہ حکم ملکیت ہے تو وہ بھی ہبہ کا محل ہوگی۔ کیونکہ جو چیز قابل حکم ہو وہ محلِ عقد ہوتی ہے۔

حضرت امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک جن چیزوں میں تقسیم ہونے کی صلاحیت ہے اور واہب ایسی چیز ہبہ کرنا چاہے تو اگر وہ محوز ہو یعنی ملک واہب اور اس کے حقوق سے فارغ ہو اور مقسوم ہو تو اس کا ہبہ درست ہے اور اگر محوز ومقسوم نہ ہو تو درست نہیں اور جو چیزیں قسمت پزیر نہ ہوں یعنی تقسیم کے بعد قابل انتفاع نہ رہیں تو ایسی چیزوں میں مشاع یعنی ہبہ غیر مقسوم جائز ہے، حضرت امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ حدیث ''لاتجوز الهبة حتی تقبض'' میں قبضہ منصوص علیہ ہے تو کامل قبضہ شرط ہوگا اور غیر مقسوم چیز میں کمال قبضہ کی صلاحیت نہیں مگر بایں طور کہ اس کے ساتھ دوسری چیز ملائی جائے حالانکہ وہ دوسری چیز موہوب نہیں ہے، پس قسمت پزیر اشیاء میں مشاع کا ہبہ جائز نہ ہوگا، اس دلیل کو صاحب ہدایہ نے ان الفاظ میں نقل فرمایا ہے:

''ولنا أن القبض منصوص علیه فی الهبة فیشترط كماله والمشاع لایقبله إلا بضم غیره إلیه وذالك غیر موهوب'' (ہدایہ ۳/۲۸۵)۔

۲- شئ موہوب کا مشاع نہ ہونے کی شرط ہر دوصورت میں ہے، چاہے شئ موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو، چاہے مساوی حیثیت کی حامل نہ ہو بلکہ مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا، پھر تقسیم کر کے موہوب لہ کو سپرد کردے تو ہبہ جائز ہو جائیگا، کیونکہ ہبہ کی تمامیت بذریعہ قبضہ ہوتی ہے اور قبضہ کے وقت کوئی شرکت نہیں ہے گویا اس نے غیر مشترک کا ہبہ کیا ہے اس مسئلہ کو صاحب ہدایہ نے ان الفاظ میں بیان فرمایا ہے: ''ومن وهب شقصا مشاعًا فالهبة فاسدة لما ذكرنا فان قسمه وسلّمه جاز لأن تمامه بالقبض وعنده لاشیوع'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)۔

۴- ہبہ میں ثبوت ملک کے لیے موہوب لہ کا قبضہ میں آنا ضروری ہے۔ ابراہیم نخعی، سفیان ثوری، حسن بن صالح، امام شافعیؒ، امام احمد اور اکثر فقہاءؒ وتابعینؒ اسی کے قائل ہیں، البتہ امام احمد سے ایک روایت یہ بھی ہے کہ ہبہ اگر عین شئ ہو تو قبضہ کے بغیر بھی صحیح ہوجاتا ہے۔ ہاں کیلی وموزونی چیزوں میں قبضہ کے بغیر صحیح نہیں۔ امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ سے پہلے بھی ملک ثابت ہوجاتی ہے۔ ابوثورؒ اور قول قدیم میں امام شافعیؒ اور ابن

[1] خادم جامعہ تعلیم الدین سیڈوکر۔

ابی لیلیٰ بھی اسی کے قائل ہیں۔ یہ حضرات اس کو بیع پر قیاس کرتے ہیں کہ مشتری قبل از قبض مبیع کا مالک ہو جاتا ہے۔ غرض ہمارے نزدیک ثبوت ملک کے لیے قبضہ ضروری ہے، ہماری دلیل حضور علیہ الصلوٰۃ والسلام کا یہ ارشاد ''لا یجوز الهبة إلا مقبوضة''، اس سے مراد یہی ہے کہ ہبہ کی ملکیت بلا قبضہ ثابت نہ ہوگی، کیونکہ جواز ہبہ تو بلا قبضہ بھی ثابت ہے، ہبہ میں قبضہ شرط ہونیکی دوسری دلیل یہ ہے کہ ہبہ تو ایک احسان کا معاملہ ہے، اب اگر قبضہ سے پہلے موہوب لہ کے لیے ملک ثابت کی جائے تو واہب پر لازم ہوگا کہ فوراً موہوب شئ اسکے سپرد کرے، حالانکہ اس نے اسکا التزام نہیں کیا، پس واہب پر ایک بات لازم کی گئی جس کا اس نے التزام نہیں کیا اور یہ موضوع تبرعات کے خلاف ہے۔

اسی کو صاحب ہدایہ نے ان الفاظ میں بیان فرمایا ہے:

''ولنا قوله عليه السلام: لايجوز الهبة إلا مقبوضة، والمراد نفي الملك لأن الجواز بدونه ثابت ولأنه عقد تبرع وفي اثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع به وهو التسليم فلايصح'' (ہدایہ ۳/۲۸۳)۔

۵- اگر صغیر بچہ کو کوئی چیز ہبہ کی گئی اور واہب خود اس کا گارجین تھا، تو واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا اور بالغ ہونے کے بعد بھی سابق قبضہ کافی ہوگا، اس مسئلہ کو صاحب ہدایہ نے ان الفاظ میں بیان فرمایا ہے:

''وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما إذا كان في يده أو في يد مودعه لأن يده كيده'' (ہدایہ ۳/۲۸۷)۔

اگر باپ نے پسر صغیر کو کوئی چیز ہبہ کی تو پسر عقد ہبہ ہی سے اس کا مالک ہو جائے گا، اس لیے کہ صغیر کا باپ صغیر کی جانب سے قبضہ کرے گا اور وہ چیز باپ کے قبضہ میں موجود ہے۔ تو یہ موجودہ قبضہ ہی قبضہ ہبہ کا نائب ہو جائے گا، پھر اس قبضہ میں کسی کو گواہ بنانا شرط نہیں ہے، البتہ احتیاط اس میں ہے کہ گواہ بنالے، تاکہ باپ کے مرنے یا بچہ کے بالغ ہونے کے بعد ورثہ اس کا انکار نہ کرسکیں اور وہ انکار کریں تو گواہوں سے اس کا اثبات ہو سکے، باپ کی ہبہ کی ہوئی چیز خواہ حقیقۃً باپ ہی کے قبضہ میں ہو یا باپ نے کسی کے پاس رکھوائی ہو اس میں کوئی فرق نہیں اس لیے کہ مودَع کا قبضہ مودِع کے مثل ہے۔



ہبہ کی شرائط

مفتی محمد عثمان بستوی[1]

ہبہ کی شرائط میں سے ایک اہم شرط قبضہ ہے، اور قبضہ کی دو قسم ہے: ۱-قبضہ کامل، ۲-قبضہ قاصر۔

قبضہ کامل کا مطلب یہ ہے کہ شئ موہوب پر موہوب لہ کا ایسا اختیار و تصرف ہو کہ اس میں کسی غیر کا کوئی حق شامل نہ ہو، اور ہبہ مشاع میں چونکہ شئ موہوب کے ساتھ غیر موہوب بھی متصل ہوتی ہے، اور غیر موہوب کے موہوب سے ممتاز و علاحدہ نہ ہونے کی وجہ سے موہوب لہ کو جو قبضہ حاصل ہوگا وہ قبضہ کامل نہیں بلکہ قبضہ ناقص ہوگا، لہٰذا جن صورتوں میں قبضہ کامل ممکن ہو ان صورتوں میں فقہاء حنفیہ قبضہ کامل کی شرط لگاتے ہیں، البتہ جن صورتوں میں قبضہ کامل ممکن نہ ہو اس میں قبضہ قاصر کو کافی مانتے ہیں، اسی بنیاد پر ہبہ مشاع فیما یقسم اور ہبہ مشغول بملک الغیر کو تام اور مفید ملک تسلیم نہیں کرتے اور ہبہ مشاع فیما لا یقسم کو درست مانتے ہیں۔

درمختار میں ہے: ''تتم الهبة بالقبض الكامل'' (درمختار ۴۹۵، ۸/۴۹۳)۔

ہدایہ میں ہے: ''ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة، وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة''، وفي العناية: لا تصح الهبة إلا مقبوضة والمنصوص يشترط كما له، لأن التنصيص عليه يدل على الاعتناء بوجوده وقبض المشاع ناقص لأنه لا يقبله إلا بضم غيره إليه أي بضم الموهوب بغير الموهوب او بالعكس...'' (تکملہ فتح القدیر ۱۰/۲۷ ۲۹)۔

اب ہم ذیل میں ہبہ کی شرائط میں سے اولاً قبضہ سے متعلق نصوص شرعیہ اور اقوال فقہاء کو ذکر کرتے ہیں، بعدہ ہبہ مشاع وغیرہ سے متعلق کلام فقہاء کو ذکر کیا جائے گا۔

ہبہ میں قبضہ کی شرط:

ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں؟ اس میں ائمہ اربعہ کے درمیان کچھ اختلاف ہے۔

جمہور کا مسلک:

حنفیہ، شافعیہ کے نزدیک شئ موہوب پر موہوب لہ قبضہ کے بغیر ہبہ تام و مفید ملک نہیں ہوگا۔

''اختلف الفقهاء فقال الحنفية والشافعية: القبض شرط للزوم''، اور یہی مذہب تمام خلفاء راشدین وغیرہم کا ہے۔

''وفي الجملة فإن الخلفاء الراشدين وغيرهم اتفقوا على أن الهبة لا تجوز الهبة حتى أنه لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض'' (الفقه الاسلامی ۵/۱۹۲۰)۔

دلیل:

ان حضرات کا استدلال حضرت عائشہؓ کے اس واقعہ سے ہے جو مؤطا امام مالک میں آیا ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے ان کو بیس وسق کھجور ہبہ فرمائی تھی، لیکن ساتھ ہی جب ان کے انتقال کا وقت آیا تو فرمایا کہ اگر تم نے اس کو کاٹ لیا ہوتا اور قبضہ میں لے آئی ہوتیں تو تمہارا قبضہ ہو جاتا، لیکن تم نے اس کو نہیں کاٹا، لہٰذا اب یہ میری میراث ہے (نیل الاوطار ۵/۳۴۹)۔

---

[1] مدرسہ ریاض العلوم گورینی، جونپور (یوپی)۔

مذہب حنابلہ:

حضرات حنابلہ اشیاء مکیلات وموزونات کے ہبہ میں تمامیت ہبہ کے لیے قبضہ شرط مانتے ہیں، البتہ اشیاء غیر کیلیہ ووزنیہ کے ہبہ میں قبضہ کو ضروری نہیں قرار دیتے بلکہ ان میں صرف ایجاب وقبول سے ہبہ کو تام اور مفید ملک مانتے ہیں، ان کا استدلال حضرت عائشہ، حضرت علیؓ اور عبداللہ بن مسعودؓ کی روایات ہیں۔

''وقال الحنابلة في أرجح الروايتين عن أحمد: القبض شرط لصحة الهبة فى المكيل أو الموزون لإجماع الصحابة على ذلك، أما غير المكيل أو الموزون فتلزم الهبة فيه بمجرد العقد ويثبت الملك فى الموهوب قبل قبضه، لما روي عن علي وابن مسعود أنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أم لم تقبض'' (الفقه الاسلامی وادلته ۵/۲۱۲۲)۔

مذہب مالکیہ:

حضرات مالکیہ کے نزدیک قبضہ نہ توصحت ہبہ کے لیے اور نہ ہی لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے، یعنی حضرات مالکیہ کے نزدیک بیع کی طرح سے ہبہ بھی ایجاب وقبول سے تام لازم ومفید ملک ہوجائے گا۔

''وقال المالكية لايشترط القبض لصحة الهبة ولا لزوم الهبة، بمعنى أن الموهوب يملك بمجرد العقد أى القول على المشهور وقول الأصحاب الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أولم تقبض'' (الفقه الاسلامی ۵/۲۱)۔

قبضہ کی اقسام:

قبضہ اولا دو قسمیں ہیں: ۱- قبضہ اصالۃ، ۲- قبضہ نیابۃ۔

۱- قبضہ اصالۃ یہ ہے کہ موہوب لہ جو عاقل ہو خود اپنے لیے قبضہ کرے۔

۲- قبضہ نیابۃ کی دو صورت ہے، اول: قبضہ کرنے والا موہوب لہ کا نائب ہو، وکالۃ یا ولایۃ یعنی موہوب لہ کا وکیل، یا ولی جس کی تربیت میں نابالغ بچہ موجود ہو، وہ قبضہ کریں۔

قبضہ نیابۃ کی دوسری صورت یہ ہے کہ موہوب لہ کا شئ موہوب پر قبضہ پہلے سے موجود ہو، اور بعد میں وہ شئ ہبہ کردی جائے تو جو قبضہ موہوب لہ کا پہلے سے ہو وہی قبضہ ہبہ کے قبضہ کی طرف سے ہوجائے گا۔

قبضہ کی دوسری تقسیم:

جس طرح قبضہ کی ایک تقسیم اصالت ونیابت کے اعتبار سے ہوتی ہے، اسی طرح قبضہ کی دوسری تقسیم کمال اور نقصان کے اعتبار سے ہوتی ہے، چنانچہ اس اعتبار سے اس کی دو قسمیں کی گئی ہیں: ۱- قبضہ کامل، ۲- قبضہ ناقص۔

قبضہ کامل:...... قبضہ کامل یہ ہے کہ شئ موہوب پر موہوب لہ کا اس طرح سے اختیار حاصل ہو کہ اس میں کسی غیر کا کوئی حق شامل نہ ہو اور شئ موہوب بالکل ممتاز، متعین غیر مشغول ہو، ایسی صورت میں جب موہوب لہ کا قبضہ ہوگا تو وہ قبضہ کامل کہلائے گا۔

قبضہ ناقص:...... شئ موہوب جب غیر مقسوم یعنی مشاع ہو یا کسی دوسرے کے حق ملک کے ساتھ مشغول ہو، ایسی صورت میں موہوب لہ کا جو قبضہ ہوگا وہ قبضہ ناقص کہلائے گا۔

تمامیت ہبہ کے لیے کس طرح کا قبضہ ضروری ہے:

تمامیت ہبہ کے لیے قبضہ کامل ضروری ہے یا قبضۂ ناقص کافی ہے؟ اس سلسلہ میں فقہاء کی آراء مختلف ہیں:

مذہب حنفیہ:...... امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اگر شئی موہوب قابل تقسیم نہیں ہے (یعنی تقسیم کرنے کی صورت میں کسی شریک کا ضرر ہوتا ہے یا اس کی افادیت ختم ہوجاتی ہے یا اس کی مالیت میں کمی واقع ہوجاتی ہے) تو قبضہ ناقص تمامیت ہبہ کے لیے کافی ہے، اس وجہ سے ہبہ مشاع فیما لایقسم جائز اور صحیح ہے اور اگر شئی موہوب قابل تقسیم ہے تو ایسی صورت میں حضرات حنفیہ کے نزدیک قبضہ کامل ضروری ہے، اور ہبہ مشاع فیما یقسم میں چونکہ قبضہ کامل ممکن ہونے کے باوجود نہیں پایا جاتا ہے، اس لیے ہبہ صحیح وتام نہیں ہوگا۔

حاصل یہ کہ ہبہ مشاع میں جب شئی موہوب قابل تقسیم ہو تو قبضہ کامل کا تحقق نہیں ہوسکتا، اس لیے ہبہ تام ومفید ملک نہیں ہوگا، اور جب شئی موہوب قابل تقسیم نہ ہو تو قبضہ کامل ممکن نہیں اس لیے مجبوراً قبضہ ناقص کافی ہوگا اور اس کے ذریعہ سے ہبہ تام ومفید ملک ہوجائے گا۔

ہبۃ المشاع:

ہبۃ المشاع میں حضرت امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک تفصیل ہے، جیسا کہ ذکر کیا گیا کہ جو چیز ہبہ کی جارہی ہے اگر وہ قابل تقسیم نہیں ہے تو ان کا ہبہ صحیح ہے اور اگر وہ چیز قابل تقسیم ہے تو اس کا ہبہ حالت مشاع میں حنفیہ کے نزدیک جائز نہیں، حنفیہ اس کی وجہ یہ بیان کرتے ہیں کہ جب تک تقسیم نہ ہو، اس وقت تک قبضہ تام نہیں ہوسکتا، اور جب قبضہ تام نہ ہو تو ہبہ بھی تام نہ ہوگا (انعام ۷/ ۸۸۵)۔

مذہب جمہور:

ہبہ مشاع میں جمہور فقہاء مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کا مذہب یہ ہے کہ ہبہ مشاع صحیح اور جائز ہے، اور بعض قبضہ مفید ملک ہے۔

''وقال المالكية والشافعية والحنابلة أن هبة المشاع جائزة كالبيع فان القبض فى هبة المشاع يصح كالقبض فى المبيع المشاع. وصفة قبضه أن يسلم الواهب جميع الشئ إلى الموهوب له فيستوفى منه حقه ويكون نصيب شريكه فى يده كالوديعة. والدليل على ذلك من السنة إن وفد هوازن لما جاؤوا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يردعليهم ما غنمه منهم قال رسول الله ﷺ: ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم هذا هبة المشاع'' (الفقه الاسلامى ۵/۱۵)۔

ہبہ مشاع کے عدم صحت کی وجوہات:

ہبہ مشاع کے صحیح نہ ہونے کی کل تین وجہیں بیان کی جاتی ہیں:

۱- ہبہ میں قبضہ کی شرط منصوص ہے، لہذا قبضہ کامل کی شرط ہوگی، اور شیوع قبضہ کامل کے تحقق سے مانع ہے، اس لیے مشاع کا ہبہ صحیح نہ ہوگا۔

''ولنا ان القبض منصوص عليه فى الهبة فيشترط كما له، و المشاع لايقبله إلا بضم غيره إليه وذلك غير موهوب، وغير ممتاز عن الموهوب فصارت الحيازة ناقصة فلا ينتهض الافادة الملك'' (ہدایہ مع بنایہ ۹/۲۰۹،۲۱۰)۔

۲- دوسری وجہ یہ ہے کہ واہب کو ضرر زائد برداشت کرنا پڑے گا، اس لیے کہ اگر ہبۃ مشاع کو صحیح مانا جائے تو موہوب غیر موہوب دونوں مشترک ہوں گے، اور جب شئی موہوب قابل تقسیم ہوگی و موہوب لہ تقسیم کا مطالبہ کرے گا تو واہب کو تقسیم کرکے دینا پڑے گا، تقسیم کی ذمہ داری واہب کے ذمہ ہوگی، جس کی وجہ سے اس کے اخراجات کا بار بھی واہب پر پڑے گا، اور واہب نے اس زائد اخراجات کو برداشت کرنے کا التزام نہیں کیا ہے، اس لیے ہبہ مشاع کی صورت میں واہب پر الزام لایلتزم لازم آئے گا۔

۳- تیسری وجہ علامہ انور شاہ کشمیریؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ مشاع کے صحیح نہ ہونے کی وجہ یہ تھی کہ آگے چل کر کوئی جھگڑا کھڑا نہ ہو لیکن جہاں نزاع کا احتمال نہ ہو اگر وہاں ہبۃ المشاع ہوجائے تو چلنے دینا چاہئے (انعام الباری ۷/ ۸۸۶، فیض الباری ۳/ ۳۷۲)۔

قابل تقسیم اشیاء:

کون سی چیز قابل تقسیم ہے اور کون سی چیز نہیں، اس سلسلے میں فقہاء نے یہ فرمایا ہے کہ جس کی تقسیم سے مالیت کم ہوجائے یا تقسیم سے اس چیز کی منفعت سابقہ ہی ختم ہوجائے تو وہ چیز قابل تقسیم نہیں، اسی طرح سے حضرات فقہاء نے اس چیز کو بھی قابل تقسیم نہیں مانا ہے جس کے شرکاء میں سے کسی ایک شریک کے انکار کرنے کی صورت میں تقسیم پر شرعاً مجبور نہ کیا جاسکے (بنایہ ۹/ ۲۰۷)۔

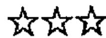
جس کی تقسیم میں کسی شریک کا ضرر ہو:

جس چیز کی تقسیم میں ایک شریک کا نفع ہو اور دوسرے شریک کا نقصان تو ایسی صورت میں جس شریک کا نفع ہے اگر وہ تقسیم کا مطالبہ کرے تو اس کی تقسیم کردی جائے گی گرچہ دوسرے فریق کا نقصان ہو اور اگر وہ شریک مطالبہ کرے جس کا تقسیم کی صورت میں نقصان ہے تو تقسیم کی جائے گی یا نہیں یہ مختلف فیہ ہے، صاحب قدوری کی رائے ہے کہ تقسیم نہیں کی جائے گی، اور حاکم شہید کے نزدیک تقسیم کردی جائے گی، لیکن راجح صاحب قدوری کی رائے ہے، لہذا جس چیز کی تقسیم سے منفعت سابقہ ختم ہوجاتی ہو وہ چیز قابل تقسیم نہیں۔

زیر کفالت نابالغ بچہ کو ہبہ کرنا:

اگر موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب اس کا کفیل اور ذمہ دار ہو تو اس صورت میں واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا، بالغ ہونے کے بعد از سر نو قبضہ کی حاجت نہیں ہوگی۔

''وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة تتم بالعقد فإن وهب له أجنبي يتم بقبض وليه، قوله: تتم بالعقد أي الإيجاب فقط و هذا إذا أعلمه أوأشهد عليه، والإشهاد للتحرز عن الجحود بعد موته والإعلام لازم، لأنه بمنزلة القبض...اختلف فيما لو قبض من يعوله والأب حاضر فقيل: لايجوز والصحيح هو الجواز وظاهر القهستاني ترجيح...'' (الدر المختار مع رد المحتار ۸/۴۹۹۔۵۰۰)۔



ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مفتی محمد منصف بدایونی[1]

تمہید:

ہبہ کے لغوی معنی تبرع اور احسان کرنا، کسی کو کوئی چیز عطا کرنا، چاہے وہ مال ہو یا غیر مال۔

"ومعناها إيصال الشيء إلى الغير بما ينفعه سواء كان مالا كما يقال: وهب له مالا وهبا أو غير مال كما قال تعالى: فهب لي من لدنك وليا يرثني الآية" (فتح القدير ۹/۱۹، كتاب الهبه مكتبه زكريا ديوبند)۔

ہبہ کے اصطلاحی معنی: ہبہ شریعت میں نام ہے کسی کو کسی عین کا بغیر عوض مالک بنانا۔

"وأما في الشريعة فهي تمليك المال بلا عوض" (فتح القدير ۹/۱۹، مكتبه زكريا ديوبند)۔

"وشرعا تمليك العين مجانا أي بلا عوض أي بلا شرط عوض" (ردالمحتار ۸/۴۸۸ كتاب الهبه، مكتبه زكريا ديوبند)۔

ہبہ کی مشروعیت:

ہبہ اپنی تمام قسموں کے ساتھ مستحب ہے اور یہ استحباب کتاب اللہ، سنت رسول اللہ اور اجماع امت سے ثابت ہے۔

ارشاد باری تعالیٰ ہے: "فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا" (یعنی اگر تمہاری بیویاں تم کو اپنے مہر کا کچھ حصہ بطیب خاطر دے دیں تو کھاؤ تم اس کو رچتا، پچتا)۔

اسی طرح اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: "تهادوا تحابوا" (یعنی ہدیہ دو اور لو تو ایک دوسرے کے محبوب ہو جاؤ گے)۔

قابل تقسیم شئ سے مراد:...... قابل تقسیم شئ سے مراد ہر وہ شئ ہے جس کو تجزی اور تقسیم نقصان نہ پہنچائے اور تقسیم کرنے سے اس کی مالیت میں کمی نہ آئے۔

نا قابل تقسیم شئ سے مراد:...... ہر وہ شئ ہے جس کو تقسیم اور تجزی نقصان پہنچائے اور تقسیم کی وجہ سے اس کی مالیت میں کمی واقع ہو جائے۔

"وضابط ذلك أن كل شيء يضره التبعيض فيوجب نقصانا في ماليته يكون مما لا يحتمل القسمة وما لا يوجب ذلك فهو يحتملها" (عناية مع فتح القدير ۹/۲۸ كتاب الهبه)، اب سوالات کے جوابات تحریر کئے جاتے ہیں:

۱- قابل تقسیم شئ میں ہبہ مشاع بالاتفاق جائز ہے، قابل تقسیم شئ میں ہبہ مشاع مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کے نزدیک تو جائز ہے ہی کیونکہ وہ اس کو بیع پر قیاس کرتے ہیں اور بیع مشاع جائز ہے۔

"قال المالكية والشافعية والحنابلة: إن هبة المشاع جائزة كالبيع" (الفقه الاسلامی ۴/۶۸۶ مكتبه الهدى ديوبند)۔

ہبہ مشاع قابل تقسیم شئ میں فی نفسہ حنفیہ کے نزدیک بھی جائز ہے۔ اور جہاں حنفیہ نے ہبہ مشاع کو نا جائز لکھا ہے اس سے مراد یہ ہے کہ ہبہ مشاع قابل تقسیم شئ میں بغیر افراز و تسلیم کے مفید ملک نہیں ہے تو گویا کہ حنفیہ کے نزدیک ہبہ مشاع کا حکم (ملکیت) افراز و تسلیم پر موقوف ہوا اور جس عقد کا حکم (ملکیت) موقوف ہوتا ہے اس کو عدم جواز کے ساتھ متصف نہیں کر سکتے، جیسے بیع بشرط الخیار کہ اس کا حکم (ملکیت) اسقاط خیار پر موقوف ہوتا ہے، حالانکہ بیع بشرط الخیار جائز ہے، اسی طرح ہبہ مشاع قابل تقسیم شئ میں فی نفسہ حنفیہ کے نزدیک بھی جائز ہے، یہی وجہ ہے کہ اگر کسی شخص نے قابل تقسیم شئ میں ہبہ مشاع کیا اور پھر اس نے

[1] استاذ حدیث وفقہ و افتاء، جامعہ اسلامیہ عربیہ، جامع مسجد، امروہہ۔

شئ موہوب کو تقسیم کر کے موہوب لہ کے حوالہ کر دیا تو یہ ہبہ حنفیہ کے نزدیک صحیح ہے اور مفید ملک ہے، چنانچہ صاحب عنایہ تحریر فرماتے ہیں:

''ومعنى قوله: لايجوز لايثبت الملك فيه إلا محوزة مقسومة، لأن الهبة في نفسها فيما يقسم تقع جائزة، ولكن غير مثبتة للملك قبل تسليمه مفرزا فإنه اذا وهب مشاعا فيما يقسم ثم أفرزه وسلم صحت ووقعت مثبتة للملك فعلم بهذا أن هبة المشاع فيما يقسم وقعت جائزة في نفسها، ولكن توقف اثباتها الملك على الإفراز والتسليم والعقد المتوقف ثبوت حكمه على الإفراز والتسليم لايوصف بعدم الجواز كالبيع بشرط الخيار'' (عناية مع فتح القدير ۹/ ۲۸، ۲۹ کتاب الهبة مکتبه زکریا دیوبند)۔

اسی طرح ڈاکٹر وہبہ زحیلی نے ''الهبة لاثنين'' کے تحت ہبہ مشاع کے سلسلہ میں امام ابوحنیفہ اور صاحبین کا کچھ اختلاف نقل کیا ہے، اس کے بعد نتیجہ اور خلاصہ کے طور پر لکھا ہے کہ حالت قبضہ میں شیوع صحت ہبہ کے لیے مانع ہے، لیکن حالت عقد میں شیوع صحت ہبہ کے لیے مانع نہیں ہے، اور فتاوی تاتارخانیہ میں بھی یہی لکھا ہے کہ ہبہ قبضہ سے پہلے باتفاق صحابہ جائز ہے۔

''والخلاصة إن الشيوع حالة القبض يمنع صحة الهبة اما حالة العقد فلا يمنع صحتها'' (الفقه الاسلامی ۶۸۸/۲ شروط الهبة مکتبه الهدی دیوبند)

''وقوله: لايجوز أي لايتم الحكم والجواز ثابت قبل القبض باتفاق الصحابة'' (التاتارخانیه ۱۴/۴۲۱ مکتبه زکریادیوبند)۔

صاحب عنایہ وتاتارخانیہ اور ڈاکٹر وہبہ زحیلی کی ان عبارات سے واضح ہوگیا کہ قابل تقسیم شئ میں ہبہ مشاع فی نفسہ حنفیہ کے نزدیک بھی جائز ہے، لہذا ہبہ مشاع کا جواز متفق علیہ ہوگیا۔

محل اختلاف:

اختلاف اس میں ہے کہ قابل تقسیم شئ میں ہبہ مشاع افراز وتسلیم سے پہلے یعنی قبضہ سے پہلے ملکیت کا فائدہ دے گا یا نہیں، لہذا ہبہ مشاع کے جواز اور عدم جواز کی بحث کرنے اور جواز وعدم جواز کے دلائل نقل کرنے کی ضرورت نہیں ہے، اب رہا محل اختلاف کہ ہبہ مشاع قبل القبض مفید ملک ہے یا نہیں یہ سوال نامہ کے سوال نمبر ۴ کے تحت ذکر کیا جائے گا۔

۲- ہبہ میں مشاع نہ ہونے کی شرط مطلقا ہے:

مشاع نہ ہونے کی شرط ان اشیاء کے لیے بھی ہے جن کی قیمت مساوی ہو اور ان اشیاء کے لیے بھی ہے جن کی قیمت اور اہمیت میں فرق ہو کیونکہ فقہاء کی عبارات سے پتہ چلتا ہے کہ اس میں موہوب لہ اور واہب کو مؤنۃ قسمت سے بچانا ہے، اور مؤنۃ قسمت دونوں صورتوں میں ہے چاہے ان اشیاء کی قیمت واہمیت مساوی ہو یا کم وبیش ہو، بلکہ ان اشیاء کی قیمت واہمیت میں الگ فرق ہو تو دفع نزاع کے لیے یہ شرط مزید مؤکد ہو جاتی ہے۔

''ولأن الهبة عقد تبرع فلو صحت في مشاع يحتمل القسمة لصار عقد ضمان، لأن الموهوب له يملك مطالبة الواهب بالقسمة فيلزم ضمان القسمة فيؤدي إلى تغيير المشروع ولهذا توقف الملك في الهبة على القبض لما أنه لو ملكه بنفس العقد لثبتت له ولاية المطالبة بالتسليم فيؤدي إلى إيجاب الضمان في عقد التبرع وفيه تغيير المشروع'' (الفقه الاسلامی ۱۷۱/۴ مکتبه الهدی دیوبند)۔

۳- عدم نزاع کی صورت میں ہبہ مشاع دیانۃ جائز ہے:

قابل تقسیم شئ میں ہبہ مشاع کیا اور واہب وموہوب لہ یا موہوب لہ جس کے ساتھ شریک ہو رہا ہو ہبہ کے بعد ان کے درمیان نزاع اور اختلاف کا اندیشہ بالکل نہ ہو تو یہ ہبہ مشاع استحسانا جائز ہے۔ علامہ انور شاہ کشمیریؒ نے فیض الباری میں اس کی وجہ یہ بیان فرمائی ہے کہ عقد میں فساد دو وجہوں سے آتا ہے:

۱- حق شرع کی وجہ سے، جس عقد میں فساد حق شرع کی وجہ سے آئے وہ کسی حال میں جائز نہ ہوگی اس وجہ کے ہوتے ہوئے۔

۲- حق عبد کی وجہ سے، یعنی اختلاف ونزاع کے خطرہ کی وجہ سے، لہٰذا جس عقد میں فساد، نزاع واختلاف کے مظنہ کی وجہ سے آیا ہو اور اس میں معصیت کا کوئی پہلو نہ ہو، ایسا عقد باہمی رضامندی اور عدم نزاع واختلاف کی صورت میں دیانۃً جائز ہوگا، البتہ قضاءً ناجائز ہوگا۔

''ونبه الحافظ ابن تيمية فى رسالة على أن من البيوع مالا يقع فيها النزاع فتكون تلك جائزة فاذا ادخلتها فى الفقه وجدتها محظورة لان اكثر احكام الفقه تكون من باب القضاء والديانات فيها قليلة وإنما يصار إلى القضاء بعد النزاع فاذا لم يقع النزاع و لم يرفع الأمر إلى القاضى نزل حكم الديانة لا محالة فيبقى الجواز'' (فيض البارى ۲/۲۵۸)۔

۴- ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

مالکیہ کے نزدیک ہبہ میں قبضہ کوئی خاص اہمیت نہیں رکھتا ہے، ان کے نزدیک ہبہ کردینے سے ہبہ لازم ہوجاتا ہے، یعنی موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، اگر موہوب لہ ہبہ کے بعد واہب سے شئی موہوب کا مطالبہ کرے تو واہب کو شئی موہوب کے حوالہ کرنے پر مجبور کیا جائے گا۔

''وقال المالكية: لايشترط القبض لصحة الهبة ولا للزومها وإنما هو شرط لتمامها، أى لكمال فائدتها بمعنى أن الموهوب يملك بمجرد العقد أى القول على المشهور عندهم والقبض أو الحيازة لتتميم الهبة ويجبر الواهب على تمكين الموهوب له من الموهوب'' (الفقه الاسلامى ۶۹۲-۶۹۰/۴ مكتبه الهدى ديوبند)۔

اسی طرح حنابلہ کے نزدیک غیر مکیلی اور غیر موزونی اشیاء میں محض عقد ہبہ سے ہبہ لازم ہوجاتا ہے اور شئی موہوب میں قبضہ سے پہلے ملکیت ثابت ہوجاتی ہے۔

''وقالت الحنابلة فى أرجح الروايتين عن أحمد: . . . أما غير المكيل أو الموزون فتلزم الهبة فيه بمجرد العقد، ويثبت الملك فى الموهوب قبل قبضه'' (الفقه الاسلامى ۶۹۲/۴ مكتبه بدى ديوبند)۔

مالکیہ کے دلائل:

۱- حضرت علیؓ اور حضرت عبداللہ بن مسعودؓ کا قول کہ ہبہ جائز ہے جبکہ وہ معلوم ہو، چاہے اس پر قبضہ کیا جائے یا قبضہ نہ کیا جائے۔

۲- ہبہ کو بیع کے ساتھ مشابہت حاصل ہے، لہٰذا جس طرح بیع میں عقد کے بعد مشتری کی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، اسی طرح ہبہ میں عقد ہبہ کے بعد موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجائے گی۔

''ودليلهم تشبيه الهبة بالبيع وغيره من سائر التمليكات ولقول الأصحاب (على وابن مسعود رضى الله عنهما الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض)'' (الفقه الاسلامى ۶۹۲/۴ مكتبه الهدى ديوبند)۔

''ولأن الشياع لايمنع حكم هذا التصرف ولا شرطه، لأن حكم الهبة الملك والشياع لايمنع الملك ألا ترى أنه يجوز بيع المشاع'' (بدائع الصنائع ۱۷۰/۵ مكتبه زكريا)۔

حنفیہ وشافعیہ کے نزدیک ہبہ کے لزوم کے لیے قبضہ شرط ہے اور حنابلہ کے نزدیک مکیلی وموزونی چیزوں میں ہبہ کے لزوم کے لیے قبضہ شرط ہے۔

''اختلف الفقهاء فقال الحنفية والشافعية: القبض شرط للزوم الهبة حتى أنه لايثبت الملك للموهوب له قبل القبض، وقالت الحنابلة في أرجح الروايتين عن أحمد رحمه الله تعالى: القبض شرط لصحة الهبة فى المكيل أو الموزون لاجماع الصحابة على ذلك، ويظهر أن المراد بكون القبض شرط صحة أنه شرط لزوم بدليل: قول ابن قدامة: ان المكيل والموزون لاتلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض وهو قول اكثر الفقهاء'' (الفقه الاسلامى ۶۹۰/۴ مكتبه بدى ديوبند)۔

''وفى الكافى لايثبت الملك في الهبة بالعقد قبل القبض عندنا'' (فتاوى تاتار خانيه ۳۲۱/۱۴ مكتبه زكريا ديوبند)۔

''أما الأول (أى أن القبض شرط أم لا) فقد اختلف فيه قال عامة العلماء: شرط والموهوب قبل القبض على

ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء، وقال مالك رحمه الله: ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض'' (بدائع الصنائع ۱۷۵/۵ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

مذکورہ عبارات سے یہ بات واضح ہوگئی کہ حنفیہ وشافعیہ کے نزدیک ہبہ مشاع قبل القبض مفید ملک نہیں ہے اور مکیلی وموزونی اشیاء میں حنابلہ کے نزدیک بھی قبضہ سے پہلے ہبہ صحیح یعنی لازم نہیں ہوتا۔

حنفیہ وشافعیہ کے دلائل:

حضرت ابوبکر صدیقؓ کا قول جو انہوں نے حضرت عائشہؓ سے اپنی مرض الموت میں فرمایا تھا کہ لوگوں میں سب سے زیادہ مجھے محبوب تمہاری مالداری اور بے نیازی ہے اور میرے لیے سب سے زیادہ گراں اور ناپسندیدہ چیز تمہارا فقر ہے، میں نے تمہیں اپنے مال میں سے ۲۰ وسق کھجور عطیہ (ہبہ) کی تھیں نہ تم نے ان کو الگ کیا اور نہ اپنے قبضہ میں لیا اور اب آج وہ وارثوں کا مال ہے (بدائع الصنائع ۱۷۱/۵ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

طریقہ استدلال یہ ہے کہ حضرت ابوبکرؓ نے ثبوت ملک کے لیے ہبہ میں افراز اور قبضہ کا اعتبار کیا ہے (بدائع الصنائع ۱۷۱/۵ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

حضرت علیؓ نے بھی ہبہ کو بغیر قبضہ وبغیر تقسیم کے موجب ملک نہیں مانا ہے (بدائع الصنائع ۱۷۱/۵ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

سیدنا حضرت علیؓ سے مروی ہے کہ انہوں نے فرمایا: جو شخص کسی شئ کا ثلث (تہائی) یا ربع ہبہ کرے تو جب تک اس کو تقسیم نہ کردے جائز نہ ہوگا۔

حضرت علیؓ نے یہ صحابہ کرامؓ کی موجودگی میں فرمایا تھا اور کسی صحابیؓ نے اس پر نکیر نہیں کی لہذا اجماع ہوگیا (بدائع الصنائع ۱۷۱/۵ مکتبہ زکریا)۔

مذکورہ دلائل نقلیہ سے یہ بات ثابت ہوگئی کہ ثبوت ملک کے لیے ہبہ مشاع میں قبضہ شرط ہے۔

اور دلیل عقلی یہ ہے کہ شیوع قبضہ سے مانع ہے، کیونکہ قبضہ کا مطلب ہوتا ہے شئ مقبوض میں تصرف پر قادر ہونا اور تنہا نصف شیوع میں تصرف متصور نہیں ہے، کیونکہ نصف دار میں سکنی شیوع کی حالت میں یا نصف کپڑے کو پہننا جبکہ وہ شائع ہو محال ہے اور نصف میں تصرف کی قدرت کل میں تصرف کے ذریعہ حاصل نہیں ہوتی کیونکہ کل کو عقد شامل ہے۔

''من التصرف فيه بالتصرف في الكل لأن العقد لم يتناول الكل وهكذا نقول في المشاع الذي لايقسم أن معنى القبض هناك لم يوجد لما قلنا إلا أن هناك ضرورة لانه يحتاج إلى هبة بعضه، ولا حكم للهبة بدون القبض والشياع مانع من القبض الممكن للتصرف ولا سبيل إلى ازالة المانع بالقسمة لعدم احتمال القسمة فمست الضرورة إلى الجواز، واقامة صورة التخلية مقام القبض الممكن من التصرف ولا ضرورة هنا، لأن المحل محتمل للقسمة فيمكن إزالة المانع من القبض الممكن بالقسمة'' (بدائع الصنائع ۱۷۱/۵ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

مذکورہ دلائل خاص طور سے اجماع صحابہ کے ثبوت کے بعد مالکیہ کے دلائل کے جواب دینے کی ضرورت نہیں ہے۔

۵- نابالغ کے ولی کا سابق قبضہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے کافی ہے:

موہوب لہ اگر نابالغ ہو اور واہب خود ہی اس کا ولی یا سرپرست ہو تو ولی کا سابق قبضہ بھی ہبہ کے تام ہونے کے لیے کافی ہے، الگ سے قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں ہے اور نہ ہی بالغ ہونے کے بعد ہبہ کی تمامیت کے لیے اس کے قبضہ میں دینے کی ضرورت ہے۔

''لو نحل ابنه الصغير شيئا جاز ويصير قابضا له مع العقد'' (بدائع الصنائع کتاب الھبۃ ۱۸۲/۵ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

''وفي المضمرات وإن كان الموهوب له من أهل القبض فحق القبض له وإن كان صغيرا أو مجنونا فحق القبض لوليه، و في الذخيرة وقال الأب: وهبت هذا الشيء لابني الصغير جازت الهبة من غير قبول، لأن الاب يتولى هذا'' (الفتاوی التاتارخانیہ: ۴۶۶،۴۶۷/۱۴ مکتبہ زکریا دیوبند)۔



ہبہ سے متعلق چند اہم مسائل

مولانا روح الامین[1]

تعاون علی البر کے لیے شریعت اسلامیہ نے جن امور کی ترغیب دی ان ہی میں سے ایک ہبہ ہے، عموماً والدین اپنی اولاد کے لیے اس کا استعمال کرتے ہیں، اس سلسلہ میں دو اہم مسئلے قابلِ تحقیق ہیں:

شئ مشاع کا ہبہ:

اگر شئ قابل قسمت نہ ہو تو اس کا ہبہ بالاتفاق درست ہے، لیکن اگر قابل قسمت ہو اور غیر مقسوم حالت میں ہبہ کیا جائے تو اس کے جواز میں فقہاء کے درمیان اختلاف ہے۔

مسلک احناف:

مشاع کو ہبہ کرنے کی مختلف صورتیں ہیں:

(۱)......کوئی شخص اپنی ملک کا جزء شائع مثلاً نصف، ثلث، ربع کسی اجنبی کو ہبہ کرے، یہ صورت حنفیہ کے نزدیک بالاتفاق جائز نہیں ہے۔

(۲)......ہبہ کی نوعیت یہی ہو، لیکن بجائے اجنبی کے اپنے شریک کو ہبہ کرے تو اصل مذہب میں جائز نہیں، لیکن بعض مشائخ نے اسے جائز قرار دیا ہے، اور صاحب درمختار نے اسی کو مختار کہا ہے، بلکہ یہ امام کی دوسری روایت ہے۔

(۳)......کوئی شخص اپنی ملک کا کل دو شخص کو ہبہ کرے، یہ صورت مختلف فیہ ہے، امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صحیح نہیں ہے، اور صاحبین کے نزدیک صحیح ہے۔

دلائل:

۱)......ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے، اور مشاع میں کامل قبضہ متصور نہیں، اس لیے ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

۲)......ہبۂ مشاع کو جائز قرار دینے کی صورت میں واہب کے لیے ضرر ہے، کیوں کہ وہ تقسیم کا مکلف ہوگا، جب کہ اس ضرر کا اس نے التزام نہیں کیا ہے۔

اس دلیل پر شیخ زادہ نے کلام کیا ہے، جس کا حاصل یہ ہے کہ عاقد عقد کے حکم اور اس کے لوازم کا التزام کرتا ہے، اور ہبہ کا حکم ثبوت ملک ہے، پھر اگر اس کے لیے قسمت لازم ہے تو واہب نے اس کا التزام کیا ہے اور اس ضرر پر وہ راضی ہے، اور اگر قسمت لازم نہیں تو عدم التزام ہبہ کی صحت کے لیے مانع بھی نہ ہونا چاہئے، اور اس صورت میں اگر موہوب لہ قسمت کا مطالبہ کرتا ہے تو مؤنۂ قسمۃ بھی اسی پر لازم ہوگی۔

۳)......سیدنا حضرت علیؓ سے منقول ہے: ''من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لا يجوز ما لم يقاسم''، (جس شخص نے کسی معین شئ کا ثلث یا ربع ہبہ کیا تو جائز نہیں، جب تک اس شئ کو تقسیم نہ کر لیا جائے)۔

صاحب بدائع نے حضرت ابوبکر وعمر رضی اللہ عنہما کے آثار سے بھی استدلال کیا ہے، لیکن وہ آثار اصلاً قبضہ کے شرط ہونے پر دلیل ہیں، اس لیے

---

[1] خادم تدریس جامعہ مظہر سعادت، ہانسوٹ، بھروچ، گجرات۔

وہ جمہور کے خلاف حجت نہیں، کیوں کہ ان کے نزدیک شیوع قبضہ کے معتبر ہونے کے لیے مانع نہیں، ہاں حنفیہ کے لیے اس اعتبار سے حجت ہیں کہ شیوع قبضہ کے لیے مانع ہے، اور حضرت علیؓ کا اثر اگر چہ اس مسئلہ میں نص ہے، لیکن معروف کتب حدیثیہ میں باجود تتبع کے ہمیں نہ مل سکا۔

تیسری صورت میں امام صاحب اور صاحبین کے درمیان اختلاف کی بنیاد یہ ہے کہ امام صاحب کے نزدیک اصل وہ شیوع مانع ہے جو قبضہ کے وقت ہو، جب کہ صاحبین کے نزدیک وہ شیوع مانع ہے جو عقد اور قبضہ دونوں حالت میں موجود ہو، اور مذکورہ صورت میں دونوں حالت میں شیوع نہیں، اس لیے ان کے نزدیک صحیح ہے۔

مسلک جمہور:

مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کے نزدیک مشاع کا ہبہ مطلقاً صحیح ہے۔

دلائل:

۱- آپ ﷺ اور حضرات صحابہ رضی اللہ تعالیٰ عنہم سے مشاع کا ہبہ ثابت ہے، چنانچہ: ہوازن کے وفد نے جب غنیمت کی واپسی کا مطالبہ کیا تو آپ نے فرمایا: "ما كان لي ولبني عبد المطلب، فهو لكم"۔

وفد ہوازن کے واقعہ سے امام بخاریؒ نے اور ابن قدامہؒ نے استدلال کیا ہے، لیکن یہ استدلال محل تامل ہے، کیوں کہ اگر چہ آپ ﷺ نے جماعت کو ہبہ کیا تھا، لیکن اس میں شرکت اور شیوع نہیں تھا، اس لیے کہ موہوب ہر ایک کے لیے علاحدہ علاحدہ تھا۔

عمیر بن سلمہ ضمریؓ سے منقول ہے کہ ایک بہزی نے ایک حمار وحشی آپ ﷺ اور صحابہ کو یہ کہہ کر ہبہ کیا "شانكم هذا الحمار"، تو آپ ﷺ نے اسے قبول فرمایا اور حضرت ابوبکرؓ کو حکم کیا کہ اسے تقسیم کردیں۔

۲- ہبہ حکم تملیک میں بیع کی طرح ہے، جب شیوع بیع کی صحت کے لیے مانع نہیں ہے، تو ہبہ کی صحت کے لیے مانع نہ ہوگا، اور بیع میں شیوع کی حالت میں بھی قبضہ معتبر ہے، اسی طرح یہاں بھی معتبر ہوگا، نیز جیسے خود حنفیہ نے غیر منقسم میں ہبہ کو صحیح قرار دیا ہے۔

عدم شیوع کی شرط کا عموم:

حنفیہ کے نزدیک عدم شیوع اور شئ موہوب کے مفرز ہونے کی شرط عام ہے، خواہ اس شئ کے مختلف حصوں کی حیثیت اور اہمیت میں فرق ہو یا نہ ہو، مذکورہ دلائل کا یہی تقاضہ ہے، لیکن اگر اس شرط کی بنیاد نزاع کا سبب ہو تو پھر یہ تفصیل مناسب ہے کہ جس شئ کے مختلف حصوں کی حیثیت اور اہمیت میں فرق ہو تو مفرز ہونا شرط ہے ورنہ نہیں، کیوں کہ اس صورت میں تنازعہ پیدا نہ ہوگا۔

تعیین راجح:

سابق تفصیل سے معلوم ہوا کہ مسئلہ مجتہد فیہ ہے، اور اس باب میں کوئی نص صریح نہیں، بلکہ یہ فقہاء کے نقطہائے نظر کا اختلاف ہے، حنفیہ کے پیش نظر بنیاد یہ ہے کہ قبضہ کی شرط مسلم بلکہ منصوص ہے، لہذا کامل قبضہ شرط ہے جو مفرز ہی میں متصور ہے، جب کہ جمہور مشاع میں نفس قبضہ کو معتبر گردانتے ہیں۔

جمہور کے مسلک پر فتوی کی گنجائش معلوم ہوتی ہے۔

اولاً:...... اس لیے کہ قبضہ راجح قول کے مطابق صحت ہبہ کے لیے شرط نہیں بلکہ تمام ہبہ کے لیے شرط ہے، ایسے ہی شیوع صحت ہبہ کے لیے نہیں بلکہ تمام ہبہ کے لیے مانع ہوگا، اسی وجہ سے اگر موہوب بوقت ہبہ مشاع ہو اور پھر واجب مقسوم حالت میں سپرد کرے تو ہبہ صحیح ہے۔

"لو وهب مشاعا يقسم ثم قسمه وسلمه صح وملكه، لأن التمام بالقبض وعنده لا شيوع ... قوله: تصح في محوز مقسوم معناه إنما تملك بهذه الشروط، لا أن الصحة متوقفة على القسمة ...لو كان شرطا للصحة لاحتيج إلى تجديد العقد"۔

جامع فصولین میں فتاوی قاضی ظہیر کے حوالہ سے ہے: موہوب کا تقسیم شدہ اور ممتاز ہونا قبضہ کے وقت شرط ہے، ہبہ کے وقت نہیں، پھر

خواہرزادہ کے حوالہ سے ہے کہ شیوع بحالت قبضہ ہبہ کے لیے مانع ہے اور بحالت عقد مانع نہیں ہے، اور ہبہ صحیحہ میں تخلیہ قبضہ ہے فاسدہ میں نہیں۔

یہی بنایہ میں ہے کہ ہبہ غیر مقسوم میں جائز ہے، لیکن ملکیت کا ثبوت افراز اور تسلیم پر موقوف ہے۔

ثانیا:...... اس لیے کہ جب مشاع کا ہبہ صحیح ہے تو تخلیہ ہی قبضہ کے لیے کافی ہو جائے گا، جیسا کہ سابقہ عبارت سے معلوم ہوا۔

ثالثا:...... اس لیے کہ جو مشاع قابل قسمت نہ ہو، وہاں ناقص قبضہ بھی کافی ہو جاتا ہے، معلوم ہوا کہ ایسی قوی شرط نہیں، جس کا بہر صورت اعتبار ضروری ہو۔

رابعا:...... علامہ انور شاہ کشمیریؒ فرماتے ہیں کہ نہی مفضی الی النزاع ہونے کی وجہ سے ہے، اور جب نہی اسی بنیاد پر ہو تو وہاں خود شارع کی طرف سے حکم میں شدت نہیں ہوتی، بلکہ بسا اوقات چشم پوشی کی جاتی ہے، لہذا اس سلسلہ میں تشدد مناسب نہیں۔

نیز فرماتے ہیں کہ مشاع کا ہبہ اہل مذہب میں قبضہ کے باوجود تام نہیں ہوتا، لیکن متاخرین نے جواز کا فتوی دیا ہے، اور میں بھی یہی فتوی دیتا ہوں، اس لیے کہ مجھے مسئلہ شیوع ہی میں تردد ہے، اس لیے میں نہ حنفیہ کی طرح تشدد برتتا ہوں اور نہ بخاری کی طرح توسع۔

یہی رائے مصطفی احمد زرقاء کی ہے۔

ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط:

یہ فقہاء کے درمیان مختلف فیہ ہے:

(۱)...... قبضہ شرط نہیں، ہبہ محض عقد سے لازم ہو جاتا ہے، یہ ابوثور کا مذہب ہے، ان کی دلیل یہ ہے کہ یہ وقف اور عتق کی طرح ازالۂ ملک بلا عوض ہے، یا وصیت و وقف کی طرح تبرع ہے، لہذا محض عقد سے لازم ہو جائے گا، لیکن یہ قیاس درست نہیں، کیوں کہ وقف کی حقیقت اخراج الملک الی اللہ ہے، اور عتق اسقاط حق ہے، تملیک نہیں، جب کہ ہبہ کی حقیقت تملیک الغیر ہے، لہذا یہ قیاس مع الفارق ہے۔

(۲)...... مالکیہ کے نزدیک مشہور قول کے مطابق قبضہ نہ صحت کے لیے شرط ہے اور نہ لزوم کے لیے، البتہ تمامیت کے لیے شرط ہے، یعنی محض عقد ہی سے ملکیت ثابت ہو جائے گی، اور واہب مجبور ہوگا کہ موہوب لہ کو شئی حوالہ کرے، ان کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ، بیع وغیرہ دیگر تملیکات کی طرح ایک عقد ہے، لہذا محض ایجاب وقبول ہی سے ملکیت ثابت ہو جائے گی۔

(۳)...... حنابلہ کے نزدیک مکیلی اور موزونی اشیاء میں تو قبضہ لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے، اور اس کے علاوہ میں نہ شرط صحت ہے، نہ شرط لزوم، بلکہ ہبہ محض عقد سے لازم ہو جاتا ہے، ان کی دلیل یہ ہے کہ حضرت علی و ابن مسعود رضی اللہ عنہما سے منقول ہے: "الھبۃ جائزۃ إذا کانت معلومۃ قبضت أولم تقبض"۔

نیز یہ تملیک کی ایک نوع ہے، لہذا بیع کی طرح بعض صورتوں میں قبضہ سے پہلے ہی لزوم ہو جائے گا، اور بعض صورتوں میں قبضہ سے پہلے لزوم نہ ہوگا، جیسے صرف اور بیع ربویات قبضہ سے پہلے لازم نہیں ہوتیں، اور دیگر بیوع لازم ہو جاتی ہیں۔

(۴)...... شافعیہ کا مذہب اور حنابلہ کی ایک روایت مرجوحہ یہ ہے کہ قبضہ شرط لزوم ہے، یعنی قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی اور واہب کو اختیار ہوگا، خواہ وہ قبضہ کرائے یا رجوع کر لے۔

(۵)...... حنفیہ کے نزدیک شرط لزوم تو نہیں، کیوں کہ ان کے نزدیک ہبہ لازم ہوتا ہی نہیں، چنانچہ بعض مخصوص صورتوں کے لیے واہب کو رجوع اور فسخ کا حق ہوتا ہے۔

درمختار میں ہے: "وحکمھا ثبوت الملك للموھوب له غیر لازم فله الرجوع والفسخ"۔

البتہ شرط صحت ہے یا شرط تمام، اس سلسلہ میں دونوں قسم کی عبارتیں ہیں۔

صاحب بدائع جمہور کی دلیل پر بحث کرتے ہوئے فرماتے ہیں: "وکذلک القبض شرط جواز الصدقة"، اور دوسری جگہ قبضہ بالاذن معتبر

ہے یا بلااذن بھی کی بحث میں فرماتے ہیں: ''وجه القياس أن القبض ركن في الهبة كالقبول فيها''، مشاع کی بحث میں فرماتے ہیں: ''ولأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض''، ان تمام عبارات میں معلوم ہوتا ہے کہ قبضہ شرط صحت ہے۔

جب کہ صاحب بحرالرائق صاف فرماتے ہیں: ''لا بدّ من القبض فيها لثبوت الملك لا للصحة''۔

حاشیہ منحۃ الخالق میں ہے: ''قال في التاتارخانية: قد ذكرنا أن الهبة لا تتم إلا بالقبض''۔

تنویر الابصار میں ہے: ''وتتم (الهبة) بالقبض''۔

قاضی زادہ آفندی کے کلام سے دونوں قسم کی عبارات میں تطبیق سمجھ میں آتی ہے کہ عقد سے مقصود اس کا حکم یعنی ثبوت ملک ہے، اور یہ قبضہ پر موقوف ہے، اس لیے قبضہ کو شرط صحت یا بمنزلہ قبول کے قرار دیا جا رہا ہے، اور شرط تمام کا مطلب بھی یہی ہے کہ محض ایجاب وقبول سے ملکیت ثابت نہیں ہوگی، بلکہ قبضہ ضروری ہے۔

الغرض حنفیہ اور شافعیہ متفق ہیں کہ ہبہ میں ثبوتِ ملک قبضہ پر موقوف ہے، لیکن شافعیہ کے یہاں قبضہ کے بعد ہبہ لازم ہو جائے گا، یعنی اب رجوع جائز نہیں ہوگا، اور حنفیہ کے یہاں یہ عقد غیر لازم ہے، لہٰذا رجوع جائز ہے، اور یہ ایک مستقل اختلافی مسئلہ ہے، جو ہماری بحث سے خارج ہے۔

ان حضرات کی دلیل خلفاء راشدین کے آثار ہیں، چنانچہ موفق نے علامہ مروزیؒ سے نقل کیا ہے:

''اتفق أبو بكر وعمر وعثمان وعلي على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة''۔

حضرت ابوبکر وعمر رضی اللہ عنہما کے آثار کی تخریج امام مالکؒ نے مؤطا کتاب الاقضیہ میں کی ہے۔

جمہور کے نزدیک مذکورہ تفصیل سے معلوم ہوا کہ قبضہ ہبہ کے لیے رکن نہیں بلکہ شرط ہے، اور شرط صحت نہیں، بلکہ مالکیہ کے یہاں شرط تمام، شافعیہ وحنابلہ کے یہاں شرط لزوم اور حنفیہ کے یہاں شرط ثبوت ملک ہے، جزوی اختلاف سے قطع نظر مالکیہ کے علاوہ فقہاء متفق ہیں کہ قبضہ ثبوتِ ملک کی شرط ہے۔

قبضہ میں نیابت:

اصالۃً قبضہ کے لیے حنفیہ کے یہاں محض عقل شرط ہے، لہٰذا صبیٔ غیر عاقل اور مجنون کا قبضہ معتبر نہیں اور صبیٔ عاقل کا قبضہ معتبر ہے، جب کہ جمہور کے یہاں بلوغ بھی شرط ہے۔

نیابۃً قبضہ کے لیے ولایت ضروری ہے یا یہ ضروری ہے کہ قبضہ کرنے والا نائب اس کا گارجین ہو، لہٰذا بچہ کی طرف سے اس کے گارجین کا قبضہ کافی ہے۔

اگر واہب ہی گارجین ہو اور مال اسی کے قبضہ میں ہو تو ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے یہ قبضہ کافی ہوگا، لہٰذا بلوغ کے بعد اس کے قبضہ میں دینا ضروری نہیں۔

''فإن وهب الأب لابنه شيئا، قام مقامه في القبض والقبول، إن احتيج إليه. قال ابن المنذر: أجمع كل من تحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا وهب لولده الطفل دارا بعينها أو عبدًا بعينه، وقبضه له من نفسه، وأشهد عليه، أن الهبة تامة بذا قول مالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي، ... قال ابن عبد البر: أجمع الفقهاء على أن هبة الأب لابنه الصغير في حجره لايحتاج إلى قبض وأن الأشهاد فيها يغني عن القبض، ... والصحيح عندي أن الأب وغيره في هذا سواء''۔

(اگر باپ اپنے بیٹے کو کوئی چیز ہبہ کرے، تو وہ قبضہ اور قبول میں اس کے قائم مقام ہو جائے گا، بشرطیکہ قبول کی ضرورت ہو، ابن المنذرؒ نے کہا

کہ ہمارے علم کے مطابق اہل علم کا اس بات پر اجماع ہے کہ جب کوئی اپنے بیٹے کے لیے کوئی متعین دار یا غلام ہبہ کرے اور اس کی جانب سے خود قبضہ کر لے اور اس پر گواہ بنالے تو ہبہ تام ہو جائے گا، یہی مالکؒ، ثوریؒ، شافعیؒ اور اصحاب الرای کا مذہب ہے،......ابن عبدالبرؒ نے کہا کہ اس پر اجماع کہ باپ کا اپنے چھوٹے بیٹے کو جو اس کی پرورش میں ہے، ہبہ کرنا قبضہ کا محتاج نہیں، اور اس میں گواہ بنا دینا قبضہ کی جانب سے کافی ہو جائے گا، اور صحیح یہ ہے کہ باپ اور اس کے علاوہ (گارجین) اس حکم میں مساوی ہیں)۔

مذکورہ عبارت میں اشہاد کا بھی تذکرہ ہے، لیکن یہ اشہاد شرط نہیں بلکہ اعلام کافی ہے۔

خلاصۂ بحث:

۱- مشاع کا ہبہ جمہور کے نزدیک درست ہے، جب کہ حنفیہ کے یہاں قابل قسمت مشاع کا ہبہ درست نہیں ہے۔

۲- حنفیہ کے نزدیک مشاع نہ ہونے کی شرط عام ہے، خواہ اس شئ کے مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو یا نہ ہو۔

۳- اس باب میں جمہور کا مسلک راجح معلوم ہوتا ہے، کیوں کہ اصلاً قبضہ شرط ہے، اور نفس قبضہ مشاع میں بھی متصور ہے، جیسے جو قابل قسمت شئ نہ ہو، وہاں اس قسم کا قبضہ کافی ہوتا ہے۔

۴- عدم شیوع کی شرط کی مصلحت بقول علامہ کشمیریؒ مفضی الی النزاع ہونا ہے، لہٰذا تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو، تو اس صورت میں ہبہ تام ہو جائے گا۔

۵- قبضہ مالکیہ کے علاوہ جمہور کے نزدیک ثبوت ملک کے لیے شرط ہے، اور مالکیہ کے نزدیک تمامیت کی شرط ہے۔

۶- واہب اگر موہوب لہ کے لیے گارجین ہو، تو اس کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے تمام ہونے کے لیے کافی ہے۔

۷- ہبہ کے تام ہونے کے لیے بلوغ کے بعد اس کے قبضہ میں دینا ضروری نہیں۔



ہبہ سے متعلق چند مسائل-عصر حاضر کے تناظر میں

مفتی اعجاز الحسن بانڈے قاسمی[1]

۱- ہبہ کس کو کہتے ہیں؟ حیات مستعار میں اپنی مرضی سے بغیر معاوضہ وبدل کے کسی شخص کو نقد یا جنس کا مالک بنا دینا ہبہ کہلاتا ہے۔

"إن الهبة تمليك في الحياة بغير عوض" (المغنی لابن قدامہ ۱/۱۲۲۲)

قریب قریب اسی معنی میں عطیہ اور ہدیہ جیسے الفاظ بھی استعمال کیے جاتے ہیں جبکہ صدقہ کا لفظ ان سے بالکل مختلف ہے

"والصدقة والهبة متغايران" (المغنی لابن قدامہ ۱/۱۲۲۲)۔

ہبہ کے اندر بنیادی طور پر تین عمل ہیں: (۱) کسی چیز کو دینے کا عمل یعنی ایجاب، (۲) اس چیز کو قبول کرنے کا عمل یعنی قبول (۳) اس چیز پر قبضہ کرنے کا عمل، اس طرح تین چیزیں پائی گئیں، ایجاب، قبول، قبضہ۔

ایجاب ہبہ کا بنیادی رکن ہے اس میں کسی کا بھی اختلاف نہیں جبکہ عملِ قبول کا رکنِ ہبہ ہونا مختلف فیہ ہے، اکثر مشائخ ہبہ کے درست ہونے کے لیے قبول کو شرط مانتے ہیں رکن نہیں، بایں طور کہ جب ایجاب پایا گیا تو ہبہ ہو گیا قبول ہونے یا نہ ہونے پر ہبہ معلق نہیں رہے گا، قبول کا فائدہ تو صرف اتنا ہے کہ چیز موہوب لہ کی ملکیت میں منتقل ہو جائے گی، اسی لیے اکثر شراح احناف لکھتے ہیں کہ ایجاب ہونے کے بعد واہب کے حق میں ہبہ مکمل ہو جائے گا اور ایجاب وقبول کے پائے جانے سے موہوب لہ کے حق میں ہبہ مکمل ہوگا، کیونکہ ہبہ لین دین یعنی تجارت نہیں یہ تو تبرع اور اظہار محبت والا معاملہ ہے، لہذا اسکے لیے اقرار کافی ہے، البتہ موہوب لہ تب اسکا مالک بن سکے گا جبکہ وہ قبول کرے اور ساتھ میں شئ موہوب پر قبضہ بھی کرے، اب اس تفصیل کا خلاصہ یہ نکلا کہ گرچہ ہبہ میں پائے جانے والے اعمال عدد میں تین ہیں لیکن ہر عمل ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے رکن کی حیثیت نہیں رکھتا، علامہ کاسانیؒ، علامہ قہستانیؒ، علامہ کرمانیؒ جیسے جلیل القدر فقہاء بھی عمل قبول کو ہبہ کا رکن نہیں مانتے ہیں (بدائع الصنائع: ۶/ ۱۱۵)۔

خیال رہے کہ جمہور علماء کے نزدیک ہبہ کے چار رکن ہیں: واہب، موہوب لہ، شئ موہوب، کلام برائے ہبہ، یعنی ہبہ دینے کا اقرار، ہبہ کو قبول کرنا، شئ ہبہ کا موجود ہونا اور ہبہ کے لیے الفاظ مستعملہ (القوانین الفقہیۃ/۳۶۶)۔

سوالنامہ میں جن نکات کو ابھارا گیا ہے ان میں بنیادی سوال ہبۃ المشاع سے متعلق ہے:

۱- ہبہ کے درست ہونے کے لیے یہ ضروری ہے کہ شئ موہوب تقسیم شدہ اور قابل تسلیم ہو اب اگر کوئی چیز نا قابل تقسیم ہونے کی بناء پر مشترک ہے تو اس میں اپنے حصہ کا ہبہ علماء احناف کے نزدیک درست نہیں ہے، جبکہ مالکیہ، شوافع اور حنابلہ کے نزدیک شئ مشترک کا ہبہ جائز اور درست ہے، انکی دلیل وفد ہوازن کا وہ واقعہ ہے جس میں اہل ہوازن نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم سے بکریوں کا مطالبہ کیا جواب میں آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: میرے حصہ کی اور بنی عبد المطلب کے حصہ کی بکریاں سب تمہاری ہیں (نیل الاوطار ۸/ ۳)، مشترک اور غیر منقسم چیز کا ہبہ درست ثابت کرنے کے لیے اس سے بہتر مثال نہیں مل سکتی، اگر یہ ناجائز ہوتا تو حضور صلی اللہ علیہ وسلم کبھی بھی ایسا نہیں کرتے، یہ ہبۃ المشاع کی بہترین مثال ہے، اس میں ایسے شخص کی طرف سے ہبہ کیا جا رہا ہے جسکا حصہ غیر متعین ہے، نیز ایسی چیز میں سے ہبہ کیا جا رہا ہے جس کے مالک دو یا اس سے زیادہ افراد ہیں۔

---

[1] رئیس الجامعہ وصدر مفتی الجامعہ سبیل الہدیٰ، سرینگر کشمیر۔

مشاع کی تعریف:...... ''السهم السارى إلى كل جزء من أجزاء المال المشترك'' (مجلة الاحكام دفعہ ۱۳۹)۔

یعنی ایسی مشترک چیز جس میں کئی حصہ دار ہوں اور ان کے حصے باعتبار اجزاء کے معلوم تو ہوں، لیکن الگ الگ نہ ہوں۔

مشترک اور غیر منقسم مگر قابل تقسیم چیز میں سے اپنے حصہ کا وقف شوافع، حنابلہ، مالکیہ اور احناف میں سے امام ابو یوسفؒ کے نزدیک درست اور جائز ہے۔ (شرح مہذب: ۱۵/ ۳۲۳، ہندیہ ۲/ ۳۶۵)۔

امام عدل وحریت سیدنا حضرت عمر فاروقؓ نے غزوہ خیبر میں حاصل ہونے والی زمین میں سے غیر منقسم حصہ ہی وقف کیا تھا۔ جیسا کہ صاحب بدائع الصنائع علامہ کاسانیؒ نے اسکی وضاحت کی ہے (بدائع الصنائع ۶/ ۲۲۰، نیل الاوطار ۶/ ۲۰)۔

امام حدیث حافظ ابن حجر عسقلانیؒ فتح الباری میں لکھتے ہیں کہ سیدنا حضرت عمرؓ کی حدیث ہی وقف کی مشروعیت میں اصل ہے

''وحديث عمرؓ هذا أصل فى مشروعية الوقف''۔

علامہ ابن نجیم مصریؒ نے بھی قضاء قاضی کی بنیاد پر وقف مشاع کو درست قرار دیا ہے۔ (فتح القدیر ۵/ ۴۵)۔

جبکہ امام محمدؒ کے نزدیک غیر منقسم یعنی مشترکہ جائیداد کا وقف چاہے وہ اپنے ہی حصے کا وقف کیوں نہ ہو، نادرست ہے۔

(الفقہ الاسلامی وادلتہ ۱۰/ ۷۶۰۴)۔

اور اگر مشترک چیز قابل تقسیم نہ ہو تو مالکیہ کے نزدیک اسکا وقف کرنا درست نہیں ہے، جبکہ شوافع اور حنابلہ کے نزدیک اگر مشترک چیز ہو کر غیر قابل تقسیم ہو تو بھی اسکا وقف درست ہے، بایں طور کہ حضرت عمرؓ نے سوواں حصہ وقف کیا تھا، اس پوری تفصیل کے باوصف فقہاء، مجتہدین اور امت کا معمول یہی ہے کہ جس مشترک چیز کی تقسیم ممکن ہو اس کا وقف درست قرار دیتے ہیں تاکہ یہ وقف باعث نزاع ثابت نہ ہو، مصری قانون زیر نمبر '۴۸' ۱۹۴۶ میں اسی روشنی میں ترتیب دیا گیا ہے جیسا کہ ڈاکٹر وہبہ الزحیلیؒ نے اسکی وضاحت فرمائی ہے (الفقہ الاسلامی وادلتہ: ۱۰/ ۱۳، ۱۲، ۷۶۱۱)۔

سوائے اس کے کہ مساجد ومقابر کے لیے مشترک چیز کا وقف صاحبین اور ابو حنیفہؒ کی رائے کے مطابق نادرست ہے، لہذا مصری قانون بھی اسی رائے کو بنایا گیا ہے (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۱۰/ ۷۶۳۶)۔

فقہاء شوافع، حنابلہ اور علماء احناف سب ہی اس بات کے قائل ہیں کہ ہر وہ چیز جس کی تجارت درست ہو، اس کا ہبہ کرنا بھی جائز ہے جبکہ علماء مالکیہ ہبہ کی درستگی کے لیے اس چیز کا قابل بیع ہونا ضروری قرار نہیں دیتے، جیسے کہ عبد آبق، شئ مغصوب، پکنے سے پہلے پھل کی تجارت، ان اشیاء کی بیع تو جائز نہیں ہے جبکہ ہبہ کرنا جائز ہے۔

وہ چیز جو مشاع اور قابل تقسیم ہے علماء احناف کے نزدیک تقسیم سے قبل ہبہ کرنا نادرست ہے کہ یہ عمل باعث نزاع ہے، تقسیم ہو جائے تو پھر اپنے متعینہ حصہ کا ہبہ کرنا جائز ہے، اسکے برخلاف مشاع ہو کر نا قابل تقسیم ہو تو ایسی چیز کا ہبہ ضرورۃً جائز قرار پایا ہے۔

علماء احناف کی دلیل ہے کہ ہبہ تب ہی درست ہوگا جبکہ موہوب لہ اس پر قبضہ کر سکے، مشاع اور قابل شئ میں قبضہ ممکن نہیں ہے اور جب قبضہ ممکن نہیں تو ہبہ بھی مکمل نہیں اور جب ہبہ مکمل نہیں تو لامحالہ طور پر ہبہ ناجائز قرار پائے گا کہ ایسی صورت میں ہبہ صرف باعث نزاع ہوگا اور کسی بھی حال میں نفع بخش ثابت نہیں ہو سکتا (عنایہ مع تکملہ فتح القدیر: ۷/ ۱۲۱)۔

علماء احناف اور علماء شوافع دونوں مسالک کے فقہاء عظام ہبہ کی درستگی کے لیے قبضہ کی اہلیت کو شرط قرار دیتے ہیں، کیونکہ شئ موہوب پر قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی (ردالمحتار: ۴/ ۵۳۳، المغنی لابن قدامہ: ۲/ ۴۰۰)۔

خلفاء راشدین میں سے حضرت عمرؓ، حضرت عثمانؓ اور حضرت علیؓ سب ہی اس بات پر متفق ہیں کہ ہبہ تب ہی جائز ہوگا جبکہ اس پر قبضہ ممکن ہو۔

''لا تجوز الهبة حتىٰ تقبض والصدقة تجوز قبل أن تقبض'' (نصب الرایہ: ۴/ ۱۲۲، المهذب: ۱/ ۴۴۷)۔

جبکہ حنابلہ کے نزدیک مکیلی اور موزونی اشیاء میں ہبہ کی درستگی کے لیے قبضہ شرط ہے کہ اس پر اجماع صحابہ رضی اللہ عنہم ہے۔

جبکہ غیر مکیلی اور غیر موزونی اشیاء میں صرف عقد اور الفاظ ہبہ کے استعمال سے ہی ہبہ درست ہو جائے گا، قبضہ کرے یا نہ کرے، اس لیے کہ حضرت علیؓ و حضرت عبداللہ بن مسعودؓ سے روایت ہے: ''الهبة جائزة اذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (المغنی لابن قدامہ ۵/ ۵۹۱، بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۲۴) (ہبہ کرنا جائز ہے جبکہ شئ موہوب معلوم ہو موہوب لہ اس پر قبضہ کرے یا نہ کرے)۔

جبکہ مالکیہ کے نزدیک قبضہ نہ تو شرط ہے ہبہ کی درستگی کے لیے اور نہ ہی ہبہ لازم ہونے کے لیے، قبضہ ہبہ مکمل ہونے کے لیے شرط ہے کہ قبضہ کے بعد ہی شئ موہوب سے فائدہ اٹھانا ممکن ہے۔

نیز یہ بھی ضروری ہے کہ موہوب لہ واہب کی اجازت سے ہی قبضہ کرے گا، اسکی اجازت کے بغیر قبضہ درست نہیں قرار پائے گا۔

مجلس ہبہ میں موہوب لہ کا واہب کی موجودگی میں شئ موہوب پر قبضہ کرنے سے ہبہ تام ہو جائے گا جبکہ مجلس کے بعد واہب کی اجازت شرط ہے (عنایہ مع تکملہ فتح القدیر ۷/ ۱۱۵، اور اس کے بعد کے صفحات)۔

کوئی بھی ایسی شق یا شرط جو ہبۃ المشاع میں باعث نزاع ہو، ہبۃ المشاع کو نادرست قرار دینے کے لیے کافی ہے، اسی لیے فقہاء نے ہبۃ المشاع کی درستگی کے لیے جو شرائط بیان کی ہیں، تقریباً وہ سب ہی اس حقیقت کو سامنے رکھ کر مرتب کی گئی ہیں کہ نزاع باقی نہ رہے، مثلاً شئ موہوب بوقت ہبہ موجود ہو، مال متقوم ہو، واہب کی ملکیت میں ہو، نزاعات سے پاک ہو، شئ موہوب کسی چیز کے ساتھ معلق یا بند نہ ہو، شئ موہوب پر قبضہ ممکن ہو (المبسوط: ۱۲/ ۷۱، بدائع الصنائع: ۶/ ۱۱۹)۔

شئ موہوب پر قبضہ کرنے کے لیے علماء احناف کے ہاں بلوغ شرط نہیں ہے صرف عقل ممیز کافی ہے، لہذا استحساناً نابالغ مگر عاقل بچے کا قبضہ شئ موہوب پر درست قرار پائیگا، پھر ہبہ پر قبضہ تصرفات نافعہ میں سے ہے، لہذا ایسے بچے کا قبضہ ہبہ کی درستگی کے لیے کافی ہے، دوسرے فقہاء ہبہ کے لیے بلوغ کو شرط قرار دیتے ہیں کہ بچے کو اپنے نفس پر ولایت حاصل نہیں ہے، لہذا ہبہ پر بھی قبضہ درست نہیں ہے جس طرح کہ بچے کی بیع درست نہیں ہے، لہذا اگر بچے کا ولی شئ موہوب پر قبضہ کر لیتا ہے تو یہ قبضہ نیابتاً و وکالتاً درست قرار پائے گا، لیکن بچے کے بالغ ہونے کے بعد ہبہ تب ہی مکمل اور درست ہوگا جبکہ قبضہ عملاً بالغ بچے کی طرف منتقل کیا جائے۔



ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مولانا محمد عمران ندوی[1]

۱- ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب اور ان کے دلائل نیز ان کی آراء کی مصلحتیں:

فقہاء کرام کے مذاہب:

۱- امام شافعیؒ کے نزدیک مشاع چیز کا ہبہ بھی درست ہے، چاہے اس کی تقسیم ممکن ہو یا نہ ہو۔

۲- احناف کے نزدیک مشاع چیز کا ہبہ نا قابل تقسیم چیز میں تو درست ہے، جیسے غلام، حمام، مٹکا وغیرہ۔

لیکن قابل تقسیم چیزوں میں مشاع شئ کا ہبہ درست نہیں۔

۳- امام مالکؒ کے نزدیک ہبہ میں قبضہ سے پہلے ملکیت ثابت ہو جاتی ہے۔

فقہاء کرام کے دلائل:

امام شافعی کے دلائل:

(۱)......"فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون" (سورۃ البقرۃ: ۲۳۷) (تو جتنا ٹھہرا تھا اس کا آدھا واجب ہے مگر یہ کہ کچھ چھوڑ دیں)۔

طلاق قبل الدخول کے وقت اللہ تعالیٰ نے نصف مفروض واجب کیا اور متصلاً زوجات کی طرف سے نصف مفروض میں کمی کا ذکر کیا اور اس تفصیل کے بغیر کہ وہ عین ہو، دین ہو، مشاع ہو، مقسوم ہو، لہٰذا اس سے مشاع چیز کے ہبہ کا جواز معلوم ہوتا ہے۔

(۲)......'' أن رسول الله ﷺ نزل على أبي أيوب الأنصاري ﷺ، فنظر إلى موضع المسجد، فوجده بين أسعد بن زرارة وبين رجلين من قومه، فاستباع أسعدُ نصيبهما ليهب الكُلّ من رسول الله ﷺ، فأبيا ذٰلك، فوهب أسعد نصيبه من النبي عليه الصلاة والسلام فوهبا أيضًا نصيبهما من رسول الله ﷺ، فقد قبل النبي عليه الصلاة والسلام الهبة في نصيب أسعد وقبل في نصيب الرجلين أيضًا '' أخرجه أحمد والبخاري ومسلم (بدائع الصنائع) ولو لم يكن جائزًا لما قبل، لأن أدنى حال فعل النبي عليه الصلاة والسلام الجواز، ولأن الشياع لا يمنع حكم هٰذا التصرف ولا شرطه، لأن حكم الهبة الملك والشياع لا يمنع الملك۔

(حضور ﷺ حضرت ابوایوب انصاریؓ کے یہاں اترے تو مسجد کی جگہ دیکھی، تو اس کو اسعد بن زرارہ اور ان کی قوم کے دو لوگوں کے درمیان مشترک پایا، حضرت اسعدؓ نے ان دونوں حضرات کا حصہ خریدنا چاہا تا کہ پورا آپ ﷺ کو ہبہ کر دیں تو ان دونوں حضرات نے انکار کر دیا تو حضرت اسعدؓ نے اپنا حصہ آپ ﷺ کو ہبہ کر دیا۔ پھر ان دونوں حضرات نے بھی اپنا اپنا حصہ آپ ﷺ کو ہبہ کر دیا اور آپ ﷺ نے اسعدؓ کا ہبہ قبول کر لیا اور پھر ان دونوں حضرات کا ہبہ بھی قبول کر لیا)۔

[1] مہتمم جامعہ اسلامیہ انوار العلوم رحیمہ مسجد، اورنگ آباد (مہاراشٹر)۔

حضرت امام شافعیؒ کہتے ہیں: اگر مشاع کا ہبہ جائز نہ ہوتا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم کیسے قبول کرتے، اس لیے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا فعل کم از کم جواز ثابت کرتا ہے، اور اس لیے بھی کہ شیاع نہ تو اس تصرف کے حکم کے منافی ہے اور نہ اس کے شرط کے منافی ہے، اس لیے کہ ہبہ کا حکم ملک کا حاصل ہونا ہے اور شیاع ملکیت کے منافی نہیں ہے۔

حضرات احناف کے دلائل:

۱- صحابۂ کرام کا اجماع: اس لیے کہ حضرت ابوبکرؓ کے متعلق مروی ہے کہ انہوں نے اپنے مرض الوفات میں حضرت عائشہؓ سے ارشاد فرمایا:

"إن أحب الناس إليّ غنيً أنت وأعزهم عليّ فقرًا أنتِ وإني كنت نحلتك جداد عشرين وسقًا من مالي بالعالية، وانك لم تكوني قبضتيه ولا جذيتيه، وإنما هو اليوم مال الوارث"

(لوگوں میں تمہاری خوشحالی مجھے سب سے زیادہ محبوب ہے اور تمہاری بدحالی مجھے سب سے زیادہ شاق ہے۔ میں نے اپنے عالیہ کے مال میں سے بیس وسق کھجور دیا تھا، تو نے نہ تو اس پر قبضہ کیا اور نہ اس کو توڑا ہے، اس وقت وہ وارثین کا مال ہے)، حضرت ابوبکر صدیقؓ نے ہبہ میں ملکیت کے ثبوت کے لیے قبضہ کا اعتبار کیا ہے۔

۲- حضرت عمرؓ سے مروی ہے:

"ما بال أحدكم ينحل ولده نحلًا لايحوزها ولا يقسمها ويقول: إن متُّ فهو له، وإن مات رجعت إلي، وأيم الله لاينحل أحدكم ولده نحلى لايحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثًا لورثته"

(تم میں سے کوئی اپنے بچے کو کوئی چیز ہبہ کرتا ہے نہ تو اس کو قبضہ دلاتا ہے نہ تقسیم کرتا ہے اور کہتا ہے کہ اگر میں مرگیا تو وہ ہبہ اس کا ہے اور اگر وہ مرجائے تو وہ چیز میری طرف لوٹ آئے گی، اس کو کیا ہوا وہ ایسا کیوں کرتا ہے؟ قسم اللہ کی تم میں جس نے بھی اپنے بچے کو کچھ ہبہ کیا اور قبضہ نہیں دیا اور نہ ہی تقسیم کیا پھر وہ مرجاتا ہے تو میں اس کو اس کے ورثاء کے لیے میراث بنادوں گا)، یہاں "حیازۃ" سے مراد قبضہ ہے، اس لیے کہ تقسیم کے مقابلے میں ذکر کیا گیا ہے۔

۳- حضرت علیؓ سے روایت ہے وہ کہتے ہیں: "من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم"

(جس نے ثلث یا ربع ہبہ کیا تو جب تک وہ تقسیم نہ کردے جائز نہیں ہوتا)۔

اور یہ تمام معاملات صحابۂ کرام کی موجودگی میں ہوئے اور ان حضرات پر کسی نے نکیر نہیں کی، لہٰذا صحابہ کا اجماع ہوا (بدائع الصنائع: ۵/ ۱۷۰)۔

فقہاء کرام کے آراء کی مصلحتیں:

امام شافعیؒ کی رائے کی مصلحت یہ بیان کی گئی ہے: مشاع ہونا ہبہ میں تصرف کے حکم کا مانع نہیں ہے، اس لیے ہبہ کا حکم ملکیت کا حاصل ہونا ہے اور شیاع ملکیت کے منافی نہیں ہے (بدائع الصنائع: ۵/ ۱۷۰)۔

احناف کے رائے کی مصلحتیں:

۱- ہبہ کے جواز کی شرط قبضہ ہے اور ہبہ کا مشاع ہونا قبضہ کے منافی ہے، اس لیے کہ قبضہ کا معنی تصرف پر قدرت حاصل ہونا ہے (بدائع الصنائع: ۵/ ۱۷۰)۔

علامہ شامیؒ فرماتے ہیں:

"فائدة: من أراد أن يهب نصف دار مشاعًا يبيع منه نصف الدار بثمن معلوم ثم يبريه عن الثمن"

علامہ شامیؒ کے اس حیلہ سے ایسا محسوس ہوتا ہے کہ وہ بھی مشاع ہبہ کے نفاذ کے حق میں ہے (ردالمحتار: ۸/ ۴۹۰)۔

۲- احناف کے نزدیک ان تمام چیزوں میں مشاع نہ ہونے کی شرط ہوگی جو قابل تقسیم ہوں گی اور جو نا قابل تقسیم ہونگی یا تقسیم کے بعد قابل انتفاع نہ رہیں تو ان کے لیے تقسیم کی شرط نہ ہوگی۔

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا، لیکن اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لھم کے درمیان کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں ہبہ درست ہوگا۔

۴- ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کے نقاط نظر اور ان کے دلائل اور ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

ہبہ کے باب میں قبضہ کے متعلق علماء کی رائیں مختلف ہیں:

(۱)......عام علماء کی رائے میں ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور موہوب قبضہ سے پہلے واہب کی ملکیت ہی میں رہے گا، اور وہ اس میں جس طرح چاہے گا تصرف کرے گا۔" فقد اختلف فیه. قال عامة العلماء: شرط والموهوب قبل القبض علی ملك الواهب یتصرف فیه کیف شاء" (بدائع الصنائع: ۵/ ۱۶۴)۔

(۲)......امام مالکؒ کے نزدیک ہبہ میں قبضہ شرط نہیں ہے اور جس کو ہبہ کیا گیا وہ اس چیز کا مالک ہوگا قبضہ کئے بغیر۔

" وقال مالك: لیس بشرط ویملکه الموهوب له من غیر قبض" (بدائع الصنائع: ۵/ ۱۶۴)۔

(۳)......امام شافعی کے نزدیک ہبہ پر قبضہ کے لیے موہوب کی اجازت ضروری ہوگی، چاہے اسی مجلس میں قبضہ کرے یا دوسری مجلس میں کرے۔

(۴)......احناف کے نزدیک واہب نے جس مجلس میں ہبہ کیا، اسی مجلس میں شئ موہوب پر قبضہ کرنے کے لیے اجازت شرط نہیں ہے۔ ہاں اگر دوسری مجلس میں موہوب پر قبضہ کرتا ہے تو واہب کی اجازت شرط ہوگی (فتح القدیر: ۹/ ۲۱)۔

فقہائے کرام کے دلائل:

امام مالک کی دلیل:......"أن هذا عقد تبرع بتملیك العین فیفید الملك قبل القبض کالوصیة" (بدائع الصنائع: ۵/ ۱۶۶)۔

(یہ ایک عقد تبرع ہے عین کی ملکیت کے ذریعہ، لہذا قبضہ سے پہلے ملکیت کا فائدہ دے گا جیسے کہ وصیت)۔

امام شافعی کی دلیل:......"لأن القبض تصرف في ملك الواهب إذا ملکه قبل القبض باق فلا یصح بدون إذنه"

(اس لیے کہ قبضہ کرنا واہب کی ملکیت میں تصرف کرنا ہے، لہذا بغیر اس کی اجازت کے درست نہیں ہوگا)۔

احناف کی دلیل:...... " إن القبض بمنزلة القبول في الهبة من حیث إنه یتوقف علیه ثبوت حکمه، و هو الملك، والمقصود منه إثبات الملك، فیکون الإیجاب منه تسلیطا علی القبض" (فتح القدیر: ۹/ ۲۲)۔

(ہماری دلیل یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ کرنا بمنزلہ قبول کے ہے، اس لیے کہ اس کے حکم کا ثبوت اسی پر موقوف ہے اور وہ ملکیت ہے، ہبہ سے مقصود ملکیت کا ثبوت ہے، لہذا ایجاب کرنا واہب کی طرف سے قبضہ پر مسلط کرنے کی طرح ہے)۔

۵- اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا۔

' ولو نحل ابنه الصغیر شیئا جاز ویصیر قابضا له مع العقد" (بدائع الصنائع: ۵/ ۱۸۲)۔

(اگر کسی نے اپنے چھوٹے بچے کو کوئی چیز ہبہ کی تو جائز ہے، اور اگر عقد کے ساتھ ہی اس کے لیے قابض ہو جائے گا)۔



ہبہ کے بعض احکام ومسائل

مولانا محمد قمر الزماں ندوی[1]

ہبہ کی تعریف لغت میں:

ہبة "وهب وهبا وهبة" سے مصدر، بمعنی بخشش، عطیہ، عموماً وہ عطیہ جس میں واہب کی کوئی منفعت متعلق نہ ہو (ابن منظور: لسان العرب)۔

ہبہ کی اصطلاحی وشرعی تعریف:

اصطلاح فقہ میں ہبہ ایک شخص کا دوسرے شخص کی طرف سے کسی جائداد منقولہ یا غیر منقولہ کا فوری اور بلا معاوضہ منتقل کرنا اور اس دوسرے کا خود یا اس کی طرف سے کسی اور صاحب مجاز کا اس شئ موہوب کو قبول کرلینا ہبہ کہلاتا ہے۔ اس شرط کے ساتھ کہ واہب (ہبہ کرنے والا) موہوبہ (ہبہ کی ہوئی) جائیداد کے حق ملکیت اور اس پر اختیارات سے کلیتاً دستبردار ہوجائے (مجموعہ قوانین اسلامی ڈاکٹر تنزیل الرحمن)۔

ہبہ کا ثبوت قرآن وحدیث سے:

ہبہ کا ثبوت قرآن وحدیث میں موجود ہے، قرآن کریم میں اس مادے کا مختلف نعمتیں عطا کرنے کے سلسلے میں بار بار استعمال ہوا ہے۔

حدیث شریف میں اس کی تفصیلات موجود ہیں، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے باہم ہدیہ دینے لینے کی ترغیب دی اور فرمایا: اس سے حسد دور ہوتا ہے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ہدیہ قبول کرنے کے بعد اس کا بدلہ دینے کا حکم بھی دیا (مسند امام احمد بن حنبل)۔

۱- شئ موہوب کی تقسیم کیا ہبہ کے لیے شرط ہے؟

ہبہ کی جانے والی شئ سے متعلق مختلف شرطیں ہیں، ان میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ جو چیز ہبہ کی جارہی ہو اگر وہ قابل تقسیم ہو تو تقسیم شدہ ہو، مشترک نہ ہو، ہاں جو چیز نا قابل تقسیم ہو جیسے حمام، مٹکہ وغیرہ، اس میں مشترک ملکیت میں سے اپنے حصہ کو ہبہ کیا جاسکتا ہے، یہ رائے حنفیہ کی ہے، مالکیہ، شوافع اور حنابلہ کے نزدیک مشاع شئ کو بھی ہبہ کیا جاسکتا ہے۔

قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ کی جانے والی چیز میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے، جیسے بڑا مکان، کھیت وغیرہ، اور نا قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ شئ موہوب میں اتنی وسعت نہ ہو کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت سے استفادہ کیا جاسکے، جیسے مکان کی سیڑھی، دال دلنے کی چکی وغیرہ۔

مشاع کے لفظی معنی (غیر منقسم) کے ہیں، فقہی اصطلاح میں مشاع اس حصہ مشترک کو کہتے ہیں جو کسی شئ میں ہو۔

ایسی جائیداد مشاع کا ہبہ جائز ہے جو نا قابل تقسیم ہو، لیکن اگر مشاع قابل تقسیم ہو تو ہبہ فاسد ہوگا، یہاں فاسد کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ اگرچہ جائز ہوگا، مگر اس شئ میں موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی، چنانچہ مشاع کے ہبہ کرنے کی صورت میں ملکیت جب ثابت ہوگی جب کہ تقسیم سے وہ حصہ جس کا ہبہ کیا گیا ہے علاحدہ کردیا جائے۔

چند صورتیں ایسی ہیں جن میں جائیداد مشاع کا ہبہ اگرچہ وہ قابل تقسیم ہو، بلا تقسیم بھی جائز متصور ہوگا۔

الف- جب کہ ہبہ ایک وارث دوسرے وارث کے حق میں کرے۔

---

[1] استاذ مدرسہ نور الاسلام، پرتاپ گڑھ (یوپی)۔

ب- جب کہ ہبہ زمینداری یا تعلقداری کے ایک حصہ کا ہو۔

ج- جب کہ ہبہ ایسی جائیداد قابل وراثت کا ہو جو کسی بڑے تجارتی شہر میں واقع ہو (مجموعہ قوانین اسلام ۳/۹۴۶)۔

ظاہر یہ فرقہ کے نزدیک مشاع کا ہبہ جائز وصحیح ہے خواہ شئی قابل تقسیم ہو یا نہ ہو، شریک کے لیے کیا گیا ہو یا غیر شریک کے لیے، غنی کے حق میں کیا گیا ہو یا فقیر کے حق میں، عثمان البتی، معمر، مالک، شافعی، احمد، اسحاق، ابوثور اور ابوسلیمان تمام اسی کے قائل ہیں، یہی قول ابراہیم نخعی کا ہے۔

۲- اگر شئی موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو؟

مشاع نہ ہونے کی شرط ایسی چیزوں میں بھی ہے، جن میں مختلف حصوں کی حیثیت واہمیت میں فرق ہو، جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارہ اور کچھ حصہ دوسری جانب ہو، اور اس صورت میں بھی ہے کہ پوری شئی موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو دونوں صورتوں میں مشاع نہ ہونے کی شرط ہے، کیونکہ فقہاء حنفیہ نے ایسی کوئی تفصیل اور فرق بیان نہیں کیا ہے بلکہ مطلق یہ کہا ہے:

''لا تجوز الهبة في المشاع الذي يحتمل القسمة، وتجوز الهبة إذا كان مشاعًا لا يحتمل القسمة'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۳۹۹۰)

۳- اگر ہبہ مشاع کیا گیا اور موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو کیا ہے؟

اگر ہبہ مشاع کیا گیا لیکن اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہم کے درمیان کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں بھی ہبہ درست نہیں ہوگا، کیونکہ ہبہ کے جواز اور عدم جواز کی بحث (مشاع اور قبضہ کے حوالے سے) کا تعلق ضرر، غرر اور نزاع سے ہونے یا نہ ہونے سے نہیں ہے بلکہ یہ ایک اصولی بحث ہے۔

چنانچہ فقہاء لکھتے ہیں:

''لا تصح هبة ما يمكن قسمته، لأن القبض شرط في الهبة ووجوب القسمة يمنع صحة القبض وتمامه''

(المجلد الأول الجامعة في العلوم النافعه ۲/۱۰۸)۔

ڈاکٹر تنزیل الرحمن مجموعہ قوانین اسلام میں لکھتے ہیں:

''اس امر میں اختلاف پایا جاتا ہے کہ دو یا دو سے زیادہ افراد کے نام جائیداد قابل تقسیم کا ہبہ بغیر تقسیم کے جائز ہوگا یا ناجائز، متقدمین کے نقطہ نظر کے مطابق ایسا ہبہ ناجائز ہے کیونکہ بوقت ہبہ شئی موہوبہ قابل تقسیم ہونے کے باوجود تقسیم نہیں کی گئی، اس لیے ہر ایک موہوب لہ کا حصہ متعین نہ کئے جانے کے سبب ہبہ ناجائز ہوگا، کیونکہ جائداد کی تقسیم ہبہ کے ساتھ ہونی چاہئے۔

متاخرین کے نقطہ نظر کے مطابق ایسا ہبہ باطل نہ ہوگا بلکہ جن افراد کے نام ہبہ کیا گیا ہے ان میں آپس کی تقسیم کے بعد جائز ہو جائے گا۔ دوسرا نقطہ نظر قرین صواب نظر آتا ہے (مجموعہ قوانین اسلام دفعہ: ۱۷۱)۔

احناف کے نزدیک مشاع کے ہبہ میں قبضہ دینا بیع کی طرح ضروری ہے، چنانچہ امام سرخسی نے لکھا ہے:

اگر ایک شخص دوسرے شخص کے حق میں ایک غیر منقسم مکان میں سے ایک مقرر حصہ ہبہ کرے اور اس کو کل مکان کا قبضہ بطور مشاع کے دے دے تو ایسا ہبہ جائز نہ ہوگا، یعنی موہوب لہ کے واسطے تقسیم سے پہلے قبضے کے ساتھ احناف کے نزدیک ملک ثابت نہ ہوگی، البتہ امام شافعی کے نزدیک ملک ثابت ہوگی اور ہبہ مکمل ہو جائے گا (المبسوط ۱۲/۶۴)۔

آگے مزید لکھتے ہیں:

اگر دو شریکوں میں سے ایک شریک نے اپنا غیر منقسمہ حصہ جو قابل تقسیم نہ ہو دوسرے شریک کے حق میں ہبہ کر دیا تو ایسا ہبہ جائز ہوگا (المبسوط ۱۲/۶۶)۔

اوپر کی تفصیلات پیش کرنے کا مقصد یہ ہے کہ خود احناف کے یہاں مشاع ہبہ کے بعض شقوں میں علماء احناف کا آپس میں اختلاف پایا جاتا

ہے، ان اختلاف کو سامنے رکھتے ہوئے اور ہبہ کے وسیع تر مفادات کو سامنے رکھتے ہوئے احقر کی رائے یہ ہے کہ صورت مسئلہ میں امام شافعی اور امام مالک اور امام احمد بن حنبل وغیرہ کے مسلک پر عمل کرنے کی گنجائش ہونی چاہئے، اور عدول عن المذہب پر عمل کی گنجائش کی صورت پر غور کرنا چاہئے۔

۴- ہبہ میں قبضہ کی شرعی حیثیت:

جس شخص کو ہبہ کیا جارہا ہو اس کی طرف سے قبضہ ضروری ہے، حنفیہ اور شوافع کے نزدیک ہبہ کے تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے، اور اس کے بعد ہی اس پر اس شخص کی ملکیت قائم ہو سکے گی جس کو ہبہ کیا گیا ہے، مالکیہ کے نزدیک ہبہ کرنے والے کے ایجاب ہی سے جس کو ہبہ کیا گیا ہے اس کی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے، حنفیہ کا مسلک حضرت ابوبکر صدیقؓ، اور حضرت عبداللہ بن عباسؓ اور حضرت معاذ بن جبلؓ وغیرہ کے فتاویٰ پر مبنی ہے۔

چنانچہ موطا امام مالک میں حضرت عائشہؓ سے ایک روایت بیان کی گئی ہے کہ حضرت ابوبکرؓ نے اپنی بیٹی حضرت عائشہؓ کو ۲۰ وسق کھجوریں جو ابھی درختوں سے توڑی نہ گئی تھیں ہبہ کی تھیں اور ابھی وہ کھجوریں توڑی نہ گئی تھیں کہ حضرت ابوبکرؓ کی وفات کا وقت آپہنچا، حضرت ابوبکرؓ نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا: اگر تو نے ان کھجوروں پر قبضہ کرلیا ہوتا تو وہ تیری ہو جاتیں اب بموجب احکام وراثت سب وارثوں میں تقسیم کرنا۔

نیز عبدالرزاق نے صحیح اسناد کے ساتھ روایت کیا ہے کہ حضرت عمرؓ نے بھی ہبہ کی تکمیل کے لیے قبضہ کو شرط قرار دیا ہے، عمر بن عبدالعزیز سے بھی یہی مروی ہے کہ ہبہ میں قبضہ شرط ہے اور بلا قبضہ ملکیت ثابت نہیں ہوتی (الدرایہ فی تخریج احادیث الہدایہ/ ۲۰۳)۔

قبضہ کے سلسلہ میں امام سرخسی اپنی مشہور تصنیف ''المبسوط'' میں لکھتے ہیں کہ ہمارے (احناف کے) نزدیک ہبہ میں ملکیت عقد ہبہ کے سبب قبضہ سے پہلے ثابت نہیں ہوتی، اور امام مالک کے نزدیک ثابت ہو جاتی ہے۔

کیونکہ امام مالک کے نزدیک ہبہ ایک عقد تملیک ہے، لہذا ملکیت کا ثبوت (قیام) عقد ہبہ کے ساتھ ہو جاتا ہے، قبضہ پر موقوف نہیں رہے گا، جیسا کہ عقد بیع میں ہے، بلکہ اس سے بھی افضل صورت ہے، کیونکہ بیع میں ملک کے اثبات کے لیے حاجت دونوں جانب ہوتی ہے اور ہبہ میں صرف ایک طرف سے، پس جب محض دونوں طرف سے ملکیت کو واجب کر دیتا ہے تو ایک جانب سے ہونے کی صورت میں بدرجہ اولی ملک ثابت ہو جائے گی۔

اس مسئلہ میں ہماری (احناف کی) دلیل وہ ہے جو حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی جانب سے روایت کی گئی ہے:

''لا یجوز الهبة إلا مقبوضًا'' (ہبہ جائز نہیں ہوتا مگر قبضہ سے)، اس کے معنی ہیں کہ حکم ثابت نہیں ہوتا اور حکم ملکیت ہے، اس واسطے ہبہ کا انعقاد بالاتفاق قبضہ سے پہلے ثابت ہو جاتا ہے، دوسری علت یہ ہے کہ یہ عقد (ہبہ) احسان کا معاملہ ہے، پس اس میں ملکیت مجرد قبول سے ثابت نہیں ہوتی جیسا کہ وصیت میں ہے، اس کا حکم یہ ہے کہ عقد تبرع (عقد احسان) فی نفسہ (اپنی ذات میں) کمزور ہوتا ہے اور اسی واسطے اس کے ساتھ لزوم متعلق نہیں ہوتا اور واہب کی ملکیت جو قائم ہوتی ہے، وہ ایک ضعیف سبب کے ذریعے زائل نہ ہوگی، یہاں تک کہ اس میں وہ شئ شامل ہو جائے جو اس کو مضبوط بنا دے اور وصیت میں یہ شئ (وصیت کرنے والے) کی موت ہے، کیونکہ وہ ملک کے لیے منافی ہوتی ہے (المبسوط امام سرخسی مطبوعہ مصر ۱۲/ ۴۸)۔

احناف کی دلیل کی وجہ ترجیح:

احناف کے نزدیک ہبہ ایجاب وقبول سے منعقد ہو جائے گا، لیکن موہوب لہ (Donee) کی ملکیت اسی وقت کامل ہوگی جب کہ شئ موہوبہ (Gifted Property) پر اس کا قبضہ ہو جائے۔

احناف اپنے قول کی دلیل میں حدیث نبوی ''لا یجوز الهبة إلا مقبوضًا'' پیش کرتے ہیں، لیکن حقیقت میں یہ حدیث مرفوع نہیں ہے بلکہ عبد الرزاق کے بقول ابراہیم نخعی تابعی کا قول ہے، تاہم یہ بات صحیح ہے کہ ہبہ کی تکمیل بلا قبضے کے نہیں ہوتی۔

امام مالک کا بلا قبضہ شئ موہوبہ کو شئ مبیعہ پر قیاس کرنا درست نہیں، ہبہ دراصل احسان کا معاملہ ہے کہ اس کو بیع پر قیاس نہیں کیا جاسکتا، کیونکہ بیع

عقد معاوضہ یا مبادلہ (Contract for consideration of Exchange) ہے۔ چنانچہ اگر محض ہبہ (بلا قبضہ) سے موہوب لہ کی ملکیت ثابت قرار دی جائے تو اس کا مطلب یہ ہوگا کہ ہبہ کرنے والے پر یہ ذمہ داری عائد ہوگی کہ وہ شئ موہوبہ بلا تاخیر موہوب لہ کے سپرد کردے، حالانکہ ہبہ میں احسان کا معاملہ ہونے کے سبب یہ کیوں کر لازم ہوسکتا ہے، جب کہ موہوب لہ کا واہب پر کوئی حق واجب نہیں، لہذا امام مالک کا یہ نقطہ نظر درست نہیں معلوم ہوتا کہ بلا قبضہ شئ موہوبہ میں موہوب لہ (Donee) کی ملکیت ثابت ہوجائے گی۔

اس ضمن میں احناف کا یہ نظریہ درست معلوم ہوتا ہے کہ قبضے سے پہلے شئ موہوبہ میں ملکیت ثابت نہیں ہوتی، چنانچہ اگر الف نے اپنی کوئی جائیداد ب کو ہبہ کردی مگر ابھی قبضہ اسی کے پاس ہے تو ب الف کو بر بناء ہبہ اس جائیداد سے بے دخل نہیں کرسکتا۔

۵- اگر ہبہ کے وقت موہوب لہ نابالغ ہو:

اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو اس صورت میں واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہے، اگر بالغ ہونے کے بعد بھی واہب نے موہوب لہ کو اپنے قبضہ میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ ہی کافی سمجھا جائے گا، بالغ ہونے کے بعد شئ موہوب کو اس کے قبضہ میں دینا ضروری نہیں ہے، جس طرح ولی (باپ یا دادا) اگر اپنے نابالغ اولاد کی طرف سے ایجاب وقبول کرلیتا ہے تو بالغ ہونے کے بعد اسے از سر نو ایجاب وقبول کی ضرورت نہیں پڑتی اور نہ ہی اولاد کو فسخ نکاح کا حق حاصل ہوتا ہے، جب کے ولی اس کا باپ یا دادا ہو، اسی طرح صورت مسئولہ میں اگر باپ یا دادا نے جو خود واہب تھے نابالغ کی طرف سے قبضہ کرلیا تو یہ قبضہ کافی ہوجائے گا۔

چنانچہ امام سرخسی مبسوط میں لکھتے ہیں:

''حضرت عمرؓ اور حضرت عثمانؓ نے فرمایا کہ جب کوئی آدمی اپنے نابالغ بچے کے حق میں ہبہ کرے تو اس آدمی کے ہبہ کا اعلان کردینے سے وہ ہبہ جائز ہوجاتا ہے۔ حضرت عمرؓ اور حضرت عثمانؓ کے اس قول سے ہم احناف یہ اخذ کرتے ہیں کہ اس ہبہ میں حق قبضہ نابالغ کی جانب سے باپ کو ہوتا ہے۔ اگر ہبہ کرنے والا خود قابض ہوتا ہے تو اس کے قبضہ سے ہبہ مکمل ہوجاتا ہے اور حصول مقصد کے لیے اس ہبہ کا اعلان کرنا لابدی ہوتا ہے، کیونکہ لڑکا اس چیز کے مطالبے پر قادر نہیں ہوسکتا جب تک کہ اسے معلوم نہ ہو کہ کوئی شئ اسے ہبہ کی گئی ہے اور اس روایت کے معنی ہیں جو شریح نے بیان کی ہے کہ ان سے پوچھا گیا کہ کیا چیز نابالغ بچے کے واسطے اس کے باپ کے ہبہ کو جائز کرتی ہے؟ شریح نے کہا کہ ''اس ہبہ پر شہادت'' اور یہاں اس ہبہ پر شہادت سے مراد اس ہبہ کا اعلان ہے، کیونکہ شہادت ہبہ میں اس کے تکمیل کی شرط نہیں ہے اور اعلان جو ذکر کیا گیا وہ مضبوطی کے واسطے ہے تاکہ بیٹا باپ کی موت کے بعد تمام ورثاء کے خلاف اپنی ملکیت دلیل کے ساتھ ثابت کرنے پر قادر ہوجائے۔

(المبسوط ۲/۵۱ مطبوعہ مصر بحوالہ مجموعہ قوانین اسلام دفعہ: ۱۶۴)۔

الغرض! اگر باپ یا دادا کوئی مال نابالغ بچے کو ہبہ کرے تو یہ ہبہ نفس عقد سے لازم ہوجائے گا، اس لیے کہ قبضہ ولی کی طرف سے ہے اور اگر نابالغ بچے کو باپ، دادا کے علاوہ کوئی اور شخص ہبہ کرے خواہ واہب کو طفل مذکور پر ولایت حاصل ہو جیسے وصی یا حاصل نہ ہو تو طفل کی جانب سے قبضہ کا محقق ہونا ضروری ہوگا، لہذا اگر واہب غیر ولی ہوگا تو طفل کی جانب سے قبضہ کا متولی طفل کا ولی ہوگا یا حاکم شرع، اور اگر شخص واہب طفل کا ولی ہوگا (جیسے وصی) تو طفل کی جانب سے قبضہ کی ولایت اس ولی یا حاکم شرع کو حاصل ہوگی (مجموعہ قوانین اسلام بحوالہ شرائع الاسلام القسم الرابع رقم: ۳۵۳)۔



ہبہ کے بعض مسائل

مولانا فخر الاسلام[1]

ہبہ کی تعریف:

لغت میں ہبہ کا معنی آتا ہے، کسی کو فائدہ پہنچانا خواہ مال سے ہو یا غیر مال سے۔

''ومعناها في اللغة: إيصال الشئ للغير بما ينفعه سواء مالًا أو غير مال'' نیز ہدیہ وعطیہ کے معنی میں بھی مستعمل ہے، ''وفي الهداية: معنى الهبة على معناها اللغوي'' (عمدة القاري ۱۲۵/۱۳)۔

اصطلاح شرع میں ہبہ کہتے ہیں، کسی چیز کا کسی کو بلاعوض مالک بنادینا ''تمليك المال بلا عوض''، صدقہ بھی تملیک بلاعوض کو کہتے ہیں، البتہ صدقہ میں مقصد خوشنودی رب ہوتا ہے اور ہبہ میں موہوب لہ کی محبت، قرب اور اکرام ہوتا ہے۔

''والصدقة وهي هبة ما يتمحض به طلب ثواب الآخرة والهدية وهي ما يكرم به الموهوب له'' (فتح الباري ۲۲۳/۵)۔

ہبہ کے ارکان:

ایجاب وقبول کسی ایسے لفظ سے ہو جو تملیک بلاعوض کا فائدہ دے، اس لیے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے ارشاد کے مطابق کوئی کسی کے مال میں تصرف کا حق نہیں رکھتا ہے، مگر اس کی اجازت ورضامندی کے ساتھ، ''لا يحل مال امرأ مسلم إلا بطيب نفس منه''... الحديث۔

لہذا مالک کی طرف سے رضامندی کا ہونا ایجاب کی شکل میں اور مہدی الیہ کی طرف سے قبول کا ہونا بھی ثبوت ملک کے لیے ضروری ہے، اس کی وضاحت حدیث کے ضمن میں ہو چکی ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم ہدیہ قبول فرماتے تھے اور بدل بھی عطا فرماتے تھے، نیز یہ ایک عقد ہے اور کوئی عقد بغیر ایجاب وقبول کے منعقد نہیں ہوتا ہے، لہذا ہبہ بھی ایجاب وقبول ہی سے منعقد ہوگا، یہ بات فقہاء کی عبارتوں سے معلوم ہوتی ہے، دیکھئے (بدائع الصنائع ۱۱۵/۶، فقہ السنہ ۵۳۷/۳)۔

شرائط ہبہ پر ایک نظر:

ہبہ میں تین طرح کی شرطیں ہوتی ہیں: بعض واہب کی طرف، بعض موہوب لہ کی طرف اور بعض شیئ موہوب کی طرف منسوب ہوتی ہیں، جن کو صاحب بدائع نے اس عبارت کے تحت ذکر فرمایا ہے:

''وأما الشرائط فأنواع بعضها يرجع إلى نفس الركن وبعضها يرجع إلى الواهب وبعضها يرجع إلى الموهوب وبعضها إلى الموهوب له'' (بدائع ۱۱۸/۶)۔

شرائط واہب:

۱- واہب شیئ موہوب کا مالک ہو۔

۲- شریعت میں اس کا تصرف معتبر ہو، محجور وغیرہ نہ ہو، یعنی ممنوع التصرف یا ناقص الاہلیہ نہ ہو۔

۳- واہب تصرف ہبہ میں مختار ہو، یعنی یہ اس کی رضامندی سے منعقد ہو۔

---

[1]

شرائط موہوب لہ:

موہوب لہ نفس الامر میں موجود ہو، معدوم یا وجود موہوم ہونے کی صورت میں مثلاً وہ جنین ہے تو ہبہ صحیح نہیں ہوگا، البتہ موجود ہونے کی صورت میں اگر اس لائق نہ ہو کہ وہ قبضہ کر سکے کم عمر یا مجنون ہونے کی وجہ سے تو اس کے ولی یا سرپرست کا قبضہ موہوب لہ کا قبضہ ہوگا۔

شئ موہوب کی شرطیں:

۱- شئ موہوب موجود ہو۔

۲- مال متقوم ہو۔

۳- واہب کی ملکیت میں ہو۔

۴- شئ موہوب واہب کی ملکیت سے اتصال قرار وتابید کے طور پر متصل نہ ہو، جیسے درخت وعمارت کا ہبہ زمین کے بغیر صحیح نہیں، بلکہ اسے جدا کرنا اور حوالہ کرنا ضروری ہے۔

۵- حقوق سے فارغ ہو اور قابل تقسیم ہونے کی صورت میں تقسیم شدہ ہو تا کہ اس پر مکمل قبضہ ہو سکے۔

اس آخری شرط کے دو جزء ہیں:

(۱)......شئ موہوب پر قبضہ ہونا۔

(۲)......اور اس کا مشاع یعنی غیر مقسوم ہونا۔

پہلا جزء سوالنامہ کے مطابق دو محور پر اور دوسرا جزء تین محور پر مشتمل ہیں، جس کی تفصیل مندرجہ ذیل ہے:

محور (۱) ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کے نقاط نظر اور ان کے دلائل کیا ہیں اور ہبہ میں قبضہ کی کیا حیثیت ہے؟

مذاہب فقہاء:

امام ابوحنیفہ، امام شافعی اور ابوثور کے نزدیک شئ موہوب پر جب تک واہب کا قبضہ نہ ہو ہبہ صحیح نہیں ہوگا اور نہ وہ واہب پر لازم ہوگا، اور امام مالک کے نزدیک ہبہ نفس قبول سے صحیح ہوجاتا ہے، البتہ وہ فرماتے ہیں کہ تکمیل ہبہ کے لیے قبضہ ضروری ہے، چنانچہ ایجاب وقبول کے بعد اگر موہوب لہ اتنی تاخیر کرے کہ واہب فقیر ہوجائے یا مرض الوفات میں مبتلا ہوجائے تو ہبہ باطل ہوجائے گا، اور امام احمد وبخاری کے نزدیک محض ایجاب وقبول سے ہبہ منعقد ہوجاتا ہے، اور یہی اہل ظواہر کا قول ہے، امام احمد سے ایک قول یہ منقول ہے کہ مکیلی چیز میں ان کے یہاں بھی قبضہ ضروری ہے۔

خلاصہ یہ ہوا کہ امام ابوحنیفہ، امام شافعی اور ابوثور کے نزدیک قبضہ شرط صحت ہے یعنی اس کے بغیر ہبہ ہی صحیح نہیں ہوگا، اور امام مالک کے نزدیک شرط اتمام ہے اور امام احمد کے نزدیک نہ شرط صحت ہے اور نہ شرط اتمام بلکہ ان دونوں سے خالی ایک عقد ہے، فقہاء کے مذاہب کی صراحت کے لیے دیکھئے (بدایۃ المجتہد (۱/۱۴۲)، عالمگیری (۴/۳۷۷))۔

بدائع الصنائع میں ہے: ''أما الأول (القبض) فقداختلف فيه قال عامة العلماء: شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء، وقال مالك: ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض'' (بدائع ۱۲۳۰/۷)۔

دلائل:

جمہور حضرات (احناف وشوافع) صدیق اکبرؓ کی حدیث سے استدلال کرتے ہیں، جس میں انہوں نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا تھا کہ میں نے تم کو بیس وسق کھجوریں ہبہ کی تھیں غابہ نامی مقام کے مال میں سے لیکن تم نے نہ اس کو جمع کیا اور نہ ان پر قبضہ کیا، اب (وفات کے وقت) وہ وارثوں کا مال ہے، معلوم ہوا کہ اگر وہ قبضہ سے پہلے مالک ہوگئی ہوتیں تو یہ کھجوریں خاص ان کی ملکیت ہوجاتیں اور دیگر ورثاء حقدار نہ ہوتے (بدایۃ المجتہد ۱/۱۴۰، طحاوی بحوالہ عمدۃ القاری ۱۴۷/۱۳)۔

سنن بیہقی میں ایک روایت ہے جس میں بتایا گیا کہ قبضہ سے پہلے شیٔ موہوب کی ملکیت نہیں ہوتی ہے:

''عن أبي موسى الأشعري قال: قال عمر بن الخطاب: الإنحال ميراث ما لم يقبض''۔

''وعن عثمان وابن عمر وابن عباس قالوا: لا تجوز صدقة حتى تقبض: وعن معاذ بن جبل وشريح إنهما كانا لا يجيزانها حتى تقبض''۔

آثار مذکورہ نیز ہبہ کے مقاصد کو پیش نظر رکھتے ہوئے جمہور حضرات نے یہ فیصلہ کیا کہ جب تک شیٔ موہوب پر مالکانہ قبضہ نہ ہوجائے عقد ہبہ صحیح نہیں ہوگا، کیونکہ قبضہ سے پہلے ہلاک ہونے یا کمی بیشی ہوجانے سے عقد کے فسخ ہونے کا خطرہ رہتا ہے، نیز اس صورت میں موہوب لہ اپنے اختیار سے اس میں تصرف بھی نہیں کرسکتا ہے تو ہبہ کا مقصد اصلی بھی فوت ہے، جیسا کہ بیع قبل القبض کے عدم جواز کا مسئلہ ہے کہ اس کی بھی علت یہی ہے کہ قبضہ سے پہلے مبیع کے ہلاک ہونے کا اندیشہ رہتا ہے: ''لأن فيه غرر انفساخ العقد الأول على اعتبار هلاك المبيع قبل القبض'' (فتح القدیر ۶/۵۱۲)۔

جب بیع میں قبضہ ضروری ہے تو ہبہ میں بدرجہ اولی ضروری ہونی چاہئے، کیونکہ اس کا معاملہ اس سے بھی کمزور ہے، اس لیے کہ یہ بغیر معاوضہ کے ہوتا ہے، اور ہر واہب کی طرف سے فسخ کا خطرہ رہتا ہے، اس لیے صحت کا مدار موہوب لہ یا اس کے وکیل کے قبضہ پر رکھا گیا ہے تاکہ معاملہ پکا ہوجائے اور خطرہ بالکل نہ رہے۔

امام احمد کی دلیل:

جیسا کہ معلوم ہوچکا ہے کہ قبضہ نہ صحت کے لیے شرط ہے اور نہ شرط تام ہے، امام احمد، امام بخاری، اور اہل ظواہر کے نزدیک وہ اس لیے ہے کہ امام احمد اس کو بیع پر قیاس کرتے ہیں، چنانچہ فرماتے ہیں کہ یہ بیع کی طرح ایک عقد ہے اور عقود میں قبضہ شرط نہیں، لہذا ہبہ میں بھی قبضہ کی شرط نہیں لگائی جائے گی۔

''فعمدة من لم يشترط القبض في الهبة: تشبيها بالبيع وإن الأصل في العقود أن لا قبض مشترط في صحتها حتى يقوم الدليل على اشتراط القبض'' (بدایہ ۱/۱۳۲)۔

امام بخاری کا بھی یہی مسلک ہے اور وہ حدیث جابر سے استدلال کرتے ہیں کہ رسول اللہ ﷺ نے ان کے ساتھ وعدہ ہبہ کیا تھا پھر پورا کرنے سے پہلے آپ کی وفات ہوگئی تو صدیق اکبر نے پورا فرمایا، اس سے معلوم ہوتا ہے کہ بغیر قبضہ کے ہبہ صحیح ہوجاتا ہے اور واہب کے انتقال کی صورت میں ورثہ کو اسے پورا کرنا ضروری ہے۔

''عن جابر قال قال النبي ﷺ: لو جاء مال البحرين أعطيتك هكذا ثلاثًا فلم يقدم حتى توفي النبي ﷺ فأمر أبو بكر مناديا فنادى من كان له عند النبي عدة أو دين فليأتنا فأتيته فقلت إن النبي وعدني فحثي لي ثلاثا'' (بخاری باب إذا وهب هبة أو وعد)۔

امام مالک کی دلیل:

امام مالک حقیقت عقد کو دیکھتے ہوئے فرماتے ہیں کہ ہبہ کی صحت کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے، البتہ صحابہ کے مذکورہ آثار کے پیش نظر واہب کی طرف ممکنہ حیلہ بازی کو روکتے ہوئے شرط تام قرار دیتے ہیں، چنانچہ عدم قبضہ کی صورت میں اگر واہب کا انتقال ہوجائے یا وہ مفلس ہوجائے تو ان کے نزدیک بھی ہبہ باطل ہوگا، گویا کہ دونوں فریقوں کے مستدلات کو مد نظر رکھتے ہوئے ایک معنی خیز مطلب نکالا جس کو صاحب بدایۃ المجتہد نے اس طرح بیان کیا:

''وأما مالك فاعتمد الأمرين جميعًا أعني القياس ومما روى عن الصحابة وجمع بينهما فمن حيث هي عقد من العقود ولم يكن عنده شرطا من شروط صحتها القبض ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التي ذكرها عمر وجعل القبض فيها من شرط التمام ومن حق الموهوب له وأنه إن تراخى حتى يفوت القبض لمرض أو إفلاس على الواهب سقط حقه'' (هدايه ۱/۱۳۲)۔

خلاصہ یہ ہے کہ جو حضرات قبضہ کو شرط نہیں قرار دیتے ہیں وہ حقیقت عقد کو دیکھتے ہوئے یہ فیصلہ کرتے ہیں اور صحابہ سے جو قبضہ کے سلسلہ میں منقول ہے

اس کی تاویل کرتے ہیں کہ یہ سیاستاً و دفع نزاع کے لیے تھا نفس عقد میں شرط کے طور پر نہیں تھا، اور قائلین شرط حضرات ہبہ کے مقاصد و آثار صحابہ کے پیش نظر ایجابی پہلو اپنائے ہیں اور حدیث جابر کا جواب دیتے ہیں کہ صدیق اکبر کا وعدہ پورا کرنا شان کریمی کے طور پر تھا، ورنہ پورا کرنا ان پر ضروری نہیں تھا بلکہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم کے مقام و مرتبہ کو ملحوظ رکھتے ہوئے انہوں نے ایسا کیا تھا۔

جن حضرات کے یہاں قبضہ کی شرط ہے ان کے مذاہب کو سمجھنے کے لیے قبضہ کی حقیقت کو جاننا بھی ضروری ہے، کہ اس سے کیا مراد ہے؟ اس کے جواب کے ساتھ سوال نمبر ۵ کا حل بھی پیش کیا جارہا ہے، "قبضہ" سے مراد تخلیہ ہے یعنی موہوب و موہوب لہ کے حوالہ کردے بایں طور کہ شئی موہوب پر موہوب لہ یا اس کے ولی کو قبضہ کرنے میں کوئی امر مانع نہ ہو بلکہ انہیں اس پر تصرف کے اعتبار سے کلی اختیار حاصل ہو، چنانچہ علامہ کاسانی قبضہ کی تشریح کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

"تفسير التسليم والقبض: فالتسليم والقبض عندنا هو التخلية والتخلي وهو أن يخلي البائع بين المبيع وبين المشتري من التصرف فيه فيجعل البائع مسلمًا للمبيع والمشتري قابضًا له" (بدائع الصنائع ۲۹۸/۴ زکریا)۔

اس کے بعد جاننا چاہیے کہ نابالغ بچہ کی طرف سے اس کے ولی کا قبضہ کافی ہے اور اگر وہی واہب ہے تو اس کا قبضہ سابق سے ہی ہبہ تام ہو جائے گا از سر نو قبضہ کی ضرورت نہیں ہے، بقول صاحب قدوری "وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد وإن لم يوجد فيها قبض" (قدوری کتاب الھبہ/۱۳۹)۔

عالمگیری کی مندرجہ ذیل عبارت سے مسئلہ بالا کی مزید وضاحت ہوتی ہے:

"الموهوب له إن كان من أهل القبض فحق القبض إليه وإن كان الموهوب له صغيرًا أو مجنونًا فحق القبض إلى وليه. ووليه أبوه أو وصي أبيه ثم جده ثم وصي جده ثم القاضي" (كذا في شرح الطحاوی، عالمگیری ۳۹۲/۴)۔

رہا یہ سوال کہ بلوغت کے بعد موجودہ قبضہ قبضہ سابق کی طرح درست رہے گا یا قبضہ کے بعد ہبہ تام ہوگا؟ تو اس کی توضیح یہ ہے کہ اگر قبضہ کی حقیقت موہوب لہ کے حق میں ثابت ہو بایں طور کہ وہ اس میں تصرف کرنے پر مختار ہو اور ولی کا قبضہ اس میں ہو تو ظاہر ہے کہ اس سے صحت ہبہ پر کوئی اثر نہیں پڑے گا اور اگر ولی کا قبضہ موہوب لہ کے لیے مانع ہو تو قبضہ جدید کے بغیر ہبہ تام نہیں ہوگا۔

دوسرا جزء: مشاع ہبہ کے سلسلہ میں فقہاء کے مذاہب:

مذاہب:

جیسا کہ معلوم ہو چکا ہے کہ امام مالک و احمد کے نزدیک قبضہ شرط نہیں ہے، اسی طرح مقسوم ہونا بھی شرط نہیں ہے بلکہ مشاع کا ہبہ صحیح ہے، اور امام شافعی بھی یہی فرماتے ہیں یعنی قبضہ کے سلسلہ میں امام ابوحنیفہ سے متفق تھے اور مشاع میں امام مالک وغیرہ کے ساتھ ہیں۔

دلائل:

امام مالک و احمد مشاع ہبہ کے صحیح ہونے کے سلسلہ میں یہ دلیل پیش کرتے ہیں کہ جناب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے قبیلہ ہوازن کے قیدیوں سے حاصل شدہ مال غنیمت کو ان کے قبیلہ پر ہبہ کیا تھا جبکہ وہ غیر مقسوم تھا۔ "وقد وهب النبي ﷺ ما غنموا منهم وهو غير مقسوم لهوازن" (فتح الباری ۲۶۶/۵)۔

اس سے معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ مشترک صحیح ہے، اور امام شافعی کے پہلے قول کے مطابق جو قبضہ کے سلسلہ میں سوال ہوتا ہے کہ یہاں تو قبضہ نہیں پایا گیا تو حضرت اس کو شرط کیوں قرار دیتے ہیں؟ اس کا جواب حافظ ابن حجر عسقلانی نے یہ دیا ہے کہ یہاں قبضہ حکمی پایا گیا ہے اور وہ ہے مشترک طور پر قبضہ کرنا، قبضہ حقیقی نہیں پایا گیا ہے اور وہ ہبہ میں ضروری نہیں ہے بلکہ بیع میں ضروری ہے (فتح الباری ۲۶۷/۵)۔

نیز امام شافعی ظاہری آیت سے بھی استدلال کرتے ہیں کہ شریعت نے شوہروں پر طلاق قبل الدخول کی صورت میں نصف مہر واجب کیا ہے، ہاں بیویوں کی طرف سے حط یعنی معاف کرنا پایا جائے تو وہ بھی ساقط ہو جائے گا، اور اس میں کوئی تفصیل نہیں کہ عین، دین، مشاع اور غیر مشاع کے

درمیان، لہٰذا معلوم ہوا کہ مشاع کا ہبہ درست ہے، اس کو علامہ کاسانی نے بیان کیا ہے (بدائع الصنائع ۶/ ۱۱۹)۔

احناف کے دلائل:

امام ابوحنیفہ کے نزدیک قبضہ مشروط ہے جیسا کہ معلوم ہو چکا ہے اور امام شافعی بھی اس کو تسلیم کرتے ہیں اور مکمل قبضہ کے لیے ضروری ہے کہ شئ شرکت وحقوق سے فارغ ہو، ورنہ پورے طور پر قبضہ نہیں ہو پائے گا اور اس کے بغیر عقد صحیح نہیں ہوگا، اس لیے فرماتے ہیں کہ قابل تقسیم شئ میں تقسیم کے بغیر ہبہ جائز نہیں۔ ''الهبة فيما لايقسم إلا محوزة مقسومة'' (عالمگیری ۴/ ۳۷۶)۔

اثر سے بھی اس مسئلہ کی تائید ہوتی ہے کہ حضرت عمر بن عبدالعزیز نے اپنے گورنر کو لکھا تھا کہ ہبہ اس وقت تک درست نہیں جب تک اسے علاحدہ اور نشان زدنہ کیا گیا ہو (مصنف عبدالرزاق باب النحل)۔

نیز اس کا عقد رہن سے مشابہت ہونے کی وجہ سے بھی مقسوم ہونا ضروری ہے جس کو صاحب ہدایہ نے اس طرح بیان کیا ہے۔

''وعمدة أن القبض فيهايصح كالقبض في البيع، وعمدة أبي حنيفة أن القبض فيها لايصح إلا مفردة كالرهن'' کہ دوسرے حضرات اس کو بیع پر قیاس کرتے ہیں اور ابوحنیفہ رہن پر کرتے ہیں، اس لیے نتیجہ میں اختلاف ہو گیا ہے (ہدایہ ۱/ ۱۴۱)۔

اور امام شافعی کے استدلال کا یہ جواب دیتے ہیں کہ قیدیوں کو واپس کرنا شرعی ہبہ نہیں تھا ورنہ عدم قبضہ کی وجہ سے بقول امام شافعی ہبہ صحیح نہ ہوتا، اس لیے کہ قبضہ ان کے نزدیک بھی مشروط ہے۔

''عن إبراهيم قال: لا تجوز الهبة حتى تقبض'' (عمدة القاري ۱۳/۱۶۲) کی وجہ سے، تو اس کی توجیہ یوں کی جائے گی کہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کو آزاد کر دیا تھا، ہبہ سے اس کا کوئی تعلق نہیں ہے۔

۲- جن حضرات کے یہاں قبضہ کی شرط ہے آثار ومقاصد کے پیش نظر تو ظاہر ہے کہ موہوب کے مختلف ہونے سے یا مساوی کی صورت میں یہی حکم قرین قیاس ہے کہ ہر ایک میں قبضہ کی ضرورت ہے، البتہ مساوی کی شکل میں اختلاف کی نوبت کم پیش آتی ہے، اس لیے علماء کو اس سلسلہ میں غور کرنا چاہئے، اس کے جواز وعدم جواز میں اپنی اپنی وضاحت پیش کریں۔

۳- رہا یہ سوال کہ مشاع ہبہ کی صورت جب نزاع وغیرہ پیش آنے کی نوبت نہ ہو تو کیا اس صورت میں ہبہ درست نہیں ہوگا؟ اس کی توضیح یہ ہے کہ احناف کی تصریح کے مطابق چونکہ اس میں فسخ کا خطرہ رہتا ہے، اس لیے تصرف کی صورت میں نزاع کا سبب بن سکتا ہے، بایں وجہ ایسے عقد سے روکنا مقصد ہے، ہاں اگر کوئی ایسی صورت ہو کہ نزاع کی نوبت نہ ہونے پائے تو ایسے عقد کے بارے میں حضرت شاہ صاحب، صاحب ہدایہ اور علامہ ابن تیمیہ کے حوالہ سے لکھتے ہیں کہ ایسا عقد جس میں فساد سبب نزاع ہو اس کے علاوہ معصیت کا کوئی پہلو اس میں نہ ہو تو ایسا عقد فاسد فریقین کی رضامندی سے درست ہو جاتا ہے اور نفع بھی حلال و پاک ہوتا ہے۔

''إن من البيوع الفاسدة ما لو أتى بها أحد جازت ديانة وإن كانت فاسدة قضاء وذلك لأن الفساد قد يكون لحق الشرع بأن اشتمل العقد على مأثم فلا يجوز بحال وقد يكون الفساد لمخالفة التنازع ولا يكون فيه شيئ آخر يوجب الاثم فذلك إن لم يقع منه التنازع جاز عندي ديانة وإن بقي فاسدًا قضاءً لارتفاع علة الفساد وهي المنازعة'' (فيض الباري كتاب البيوع ۳/ ۲۵۷)۔

اس سے معلوم ہوتا ہے کہ صورت مسئولہ میں ہبہ صحیح ہونا چاہئے، البتہ اس سلسلہ میں علماء کی مزید وضاحت آنی چاہئے۔



ہبہ سے متعلق چند مسائل

مولانا حیدر علی قاسمی[1]

۱- ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق فقہاء کے مذاہب اور ان کے دلائل:

اس کے بارے میں متعلق فقہاء اسلام کے مذاہب اور ان کے اقوال مختلف ہیں، مالکیہ، شوافع اور حنابلہ کے نزدیک مشاع یعنی غیر منقسم اشیاء کا ہبہ درست ہے خواہ وہ قابل تقسیم ہو یا نہ ہو، شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری نہیں ہے، چنانچہ صاحب عمدۃ القاری تحریر فرماتے ہیں:

''قال ابن بطال: غرض المصنف إثبات هبة المشاع، وهو قول الجمهور خلافًا لأبي حنيفة'' (عمدۃ القاری ۱۳/۱۶۱)

(ابن بطال فرماتے ہیں کہ مصنف کا مقصد ہبہ مشاع کو ثابت کرنا ہے یہی جمہور کا قول ہے، اس میں امام ابوحنیفہؒ کا اختلاف ہے)۔

دلائل:

ان حضرات کے مختلف دلائل ہیں جو درج ذیل ہیں:

قرآن کریم کی آیت: "فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون" (سورہ بقرہ: ۲۳۷)۔

اس آیت کریمہ میں ظاہری اعتبار سے ہبہ مشاع کا ثبوت ہے اور بعض غزوات میں مال غنیمت میں غلول کے سلسلہ میں وعید کی روایت سے بھی ہبہ مشاع کا ثبوت ہوتا ہے، نیز حضرت اسعد بن زرارہ کی روایت جو ظاہری طور پر ہبہ مشاع پر دال ہے (دیکھئے: بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

اسی طرح حضرت سہل بن سعدؓ کی روایت سے بھی یہ حضرات استدلال کرتے ہیں جو بخاری شریف میں ہے:

''عن سهل بن سعد أن النبي ﷺ أتي بشراب فشرب وعن يمينه غلام وعن يساره الأشياخ فقال للغلام: إن أذنت لي أعطيت هؤلاء فقال: ما كنت لأوثر بنصيبي منك يا رسول الله! أحدًا فتله في يده'' (بخاری ۱/۳۵۴)۔

(حضرت سہل بن سعدؓ سے روایت ہے کہ رسول اللہ ﷺ کو دودھ کا پیالہ پینے کے لیے دیا گیا، رسول اللہ ﷺ نے نوش فرمایا: آپ کی دائیں جانب ایک لڑکا تھا اور بائیں جانب معمر لوگ تھے تو رسول اللہ ﷺ نے اس لڑکے سے فرمایا: اگر تو اجازت دیدے تو میں یہ پیالہ ان لوگوں کو دیدوں، لڑکے نے کہا یا رسول اللہ! میں آپ کے جھوٹے میں سے اپنا حصہ کسی کو دینے والا نہیں ہوں، آخر رسول اللہ ﷺ نے ان کے ہاتھ میں ڈال دیا)۔

اس روایت میں بھی ظاہری اعتبار سے ہبہ مشاع کا ثبوت ملتا ہے۔

مذکورہ روایات کے ساتھ ساتھ یہ حضرات قیاس سے بھی استدلال کرتے ہیں جیسا کہ صاحب ہدایہ تحریر فرماتے ہیں: ''اور امام شافعی فرماتے ہیں کہ ہبہ دونوں صورتوں میں جائز ہے، اس لیے کہ یہ عقد تملیک ہے، لہذا مشاع اور غیر مشاع میں جائز ہے جیسا کہ بیع تمام اقسام کے ساتھ'' (ہدایہ مع فتح القدیر ۹/۲۹)۔

علامہ کاسانی رقمطراز ہیں:

''کیا آپ نہیں دیکھ رہے ہیں کہ بیع مشاع جائز ہے، اسی طرح ہبہ مشاع ان چیزوں میں جو قابل تقسیم نہ ہو اور اس کی شرط قبضہ ہے اور شیوع

---

[1] جامعۃ القرآن والسنۃ الخیریہ، بجنور (یوپی)۔

مانع قبضہ نہیں ہے'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۱)۔

فائدہ:......شوافع، حنابلہ اور مالکیہ جن روایات سے استدلال کرتے ہیں حقیقی اعتبار سے ان سے ہبہ مشاع ثابت نہیں ہوتا ہے بلکہ وہ ہبہ مقسوم اور دیگر احتمالات پر دال ہیں جیسا کہ عمدۃ القاری اور فیض الباری وغیرہ میں تفصیل کے ساتھ مذکور ہے۔ حنفیہ کے نزدیک شئ موہوب کے مقسوم ہونے کے سلسلہ میں تھوڑی سی تفصیل ہے جو درج ذیل ہے:

اگر شئ موہوب قابل تقسیم ہو تو اس کا مقسوم ہونا ضروری ہے، اور اگر قابل تقسیم نہ ہو تو تقسیم کی صورت میں نا قابل انتفاع ہو جائے تو ضرورۃ ہبہ مشاع جائز ہے، اگر کوئی شخص مشترک حصوں میں سے اپنا حصہ ہبہ کرے تو جائز ہے، ان کے دلائل اجماع صحابہ اور قیاس ہیں جیسا کہ علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''اور ہماری دلیل اجماع صحابہ ہے، چنانچہ مروی ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے مرض الوفات میں حضرت عائشہؓ سے فرمایا کہ میرے بعد لوگوں میں مالداری کے اعتبار سے تم سے زیادہ مجھے کوئی محبوب نہیں، ہے اور نہ ہی کسی کا فقر مجھ پر تم سے زیادہ گراں گزرتا ہے، میں نے اپنے (مقام) عالیہ کے مال میں سے بیس وسق کھجور دیا لیکن تم نے اس پر قبضہ نہیں کیا اور کسی کو روکا نہیں آج وہ مال وارث کا ہے۔

اور حضرت عمرؓ سے روایت ہے کہ وہ فرماتے ہیں کہ تمہیں کیا ہو گیا کہ تم میں سے کوئی اپنے بیٹے کو ہبہ کرتا ہے اور قبضہ نہیں دلاتا دہ اس کو تقسیم نہیں کرتا ہے اور یہ کہتا ہے کہ اگر میں مرجاؤں تو اس کا ہے اور اگر وہ مرجائے تو وہ میرا ہوگا، خدا کی قسم اگر تم میں سے کوئی اپنے بیٹے کو کچھ ہبہ کرے اور قبضہ اور تقسیم نہ کرے اور وہ مرجائے تو میں اس مال کو ورثہ کے لیے میراث قرار دوں گا۔

اور حضرت علیؓ سے روایت ہے وہ فرماتے ہیں: جو شخص تہائی حصہ یا چوتھائی حصہ ہبہ کرے، تو یہ جائز نہیں ہوگا جب تک کہ وہ تقسیم نہ کرے، یہ ساری باتیں صحابہ رسول کی موجودگی میں ہوئیں اور یہ منقول نہیں ہے کہ کسی نے اس پر نکیر کیا ہو، تو یہ اجماع ہے'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۱)۔

اجماع صحابہ کے علاوہ یہ حضرات استدلال میں قیاس کو بھی پیش کرتے ہیں، یہ حضرات قیاس سے اس طرح استدلال کرتے ہیں کہ اس عقد کے جواز کی شرط قبضہ ہے، اور شیوع مانع قبضہ ہے، لہذا ہبہ مشاع صحیح نہیں ہے، علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''ولأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

صاحب ہدایہ تحریر فرماتے ہیں:

''اور قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ جائز نہیں ہے مگر یہ کہ مقبوضہ اور مقسومہ ہو اور نا قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع جائز ہے'' (ہدایہ مع فتح القدیر ۹/ ۲۷)۔

اور صاحب عمدۃ القاری فرماتے ہیں:

''والمشاع الذی لایجوز هبة فیمایقسم وأما فیما لایقسم فهی جائزة'' (عمدۃ القاری ۱۳/۱۶۱)۔

مذکورہ دلائل اور وجوہات کی بنا پر قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع جائز نہیں ہے اور نا قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع جائز ہے۔

فقہاء کرام کی آراء کی مصلحتیں:

شریعت اسلامیہ چاہتی ہے کہ ہر آدمی امن وسکون کے ساتھ زندگی گزارے، ایسے اختلافات وتنازعات سے دور رہ کر اتحاد واتفاق اور الفت ومحبت کے ساتھ زندگی گزار کر اللہ رب العزت کی عبادت میں مصروف رہے، ہر آدمی کو اپنا اپنا حق ملے، ہر ایک کو اپنے اپنے مال وسامان میں تصرف کرنے کا کلی اختیار ہو، مذکورہ چیزوں کی رعایت کرکے فقہاء کرام نے مذکورہ آراء اختیار فرمائی ہیں چنانچہ علامہ انور شاہ کشمیری فرماتے ہیں:

''میرا خیال یہ ہے کہ منہی عنہ مفضی إلی النزاع کی وجہ سے ہے، کیونکہ شرع کی مرضی ابہام کو دور کرنا اور علاحدہ کرنا ہے'' (فیض الباری ۳/ ۱۷۴)۔

۲، ۳۔ ہبہ مشاع نہ ہونے کی شرط اس لیے ہے تاکہ شئ موہوب میں ابہام اور پوشیدگی نہ رہے، آپس میں اختلاف وانتشار نہ ہو، جھگڑے

ونزاع کا ذریعہ نہ بنے، چنانچہ علامہ انور شاہ کشمیری تحریر فرماتے ہیں:

''اور میرا خیال یہ ہے کہ منہی عنہ مفضی الی النزاع کی وجہ سے ہے اور ہر وہ امر جس میں منہی عنہ اس طرح ہو اس میں شارع خود تشدد اختیار نہیں کرتے ہیں بلکہ نرمی کا برتاؤ کرتے ہیں تو اس میں شدت اختیار نہیں کرنا چاہئے اور اس پر بخاری شریف کی وہ روایت دال ہے جو حضرت زید بن ثابت ؓ سے مروی ہے، ''حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے زمانہ میں لوگ پھل قابل انتفاع ہونے سے پہلے بیچتے تھے وقت پر مشتری کے آنے سے بائع کہتے کہ پھل آفات کی وجہ سے ضائع ہو گئے ہیں نتیجۃً بہت زیادہ جھگڑا ہوتا، کثرت خصومت کی وجہ سے حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے اس سے منع فرمایا''۔ اس کے بعد شاہ صاحب نے فرمایا: اگر مبیع مشتری کے حوالہ کردے اور نزاع باقی نہ رہے تو بیع صحیح ہو جاتی ہے، اس لیے کہ فساد نزاع کی وجہ سے تھا اور وہ مشتری کے حوالہ کردینے سے ختم ہو گیا، اس کا تقاضا یہ ہے کہ ہبہ میں شیوع مفسد ہبہ نہ ہو'' (فیض الباری ۳/ ۳۷۱-۳۷۲)۔

چند سطروں کے بعد شاہ صاحب تحریر فرماتے ہیں:

''جب شیوع کے بارے میں عبارت میرے سامنے آئی تو میں نے تشدد اختیار نہیں کیا، اور قبضہ کے وقت ہبہ مشاع کے جواز کے سلسلہ میں متاخرین کی موافقت کی...... جو بات ظاہر ہے کہ وہ یہ ہے کہ حنفیہ کے نزدیک مشاع کے احکام منازعت کی صورت میں ہے'' (فیض الباری ۳/ ۳۷۵-۳۷۷)۔

صاحب فتح القدیر رقمطراز ہے:

''اس سے یہ بات معلوم ہوگئی کہ قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع فی نفسہ جائز ہے، لیکن اس کی ملکیت کا ثبوت علاحدہ اور سپرد کرنے پر موقوف ہے اور وہ عقد جس کے حکم کا ثبوت علاحدہ اور سپرد کرنے پر موقوف ہے عدم جواز کے ساتھ متصف نہیں کیا جاسکتا جیسا کہ خیار شرط کے ساتھ بیع'' (فتح القدیر ۹/ ۲۹)۔

دوسری جگہ تحریر فرماتے ہیں: ''فدل علی أن الشیوع لا یبطل التبرع حتی یکون مانعًا'' (فتح القدیر ۹/۲۹)

(یہ اس بات پر دال ہے کہ شیوع تبرع کو باطل نہیں کرتا ہے یہاں تک کہ مانع ہو جائے)۔

صاحب عمدۃ القاری تحریر فرماتے ہیں:

''شیوع میں اعتبار قبضہ کے وقت کا ہے نہ کہ عقد کے وقت کا، یہاں تک کہ اگر مشاع چیز ہبہ کرے اور تقسیم شدہ سپرد کرے تو یہ جائز ہے'' (عمدۃ القاری ۱۳/ ۱۶۱)۔

مذکورہ عبارات سے یہ بات واضح ہے کہ قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع فی نفسہ جائز ہے اور یہ عقد بھی صحیح ہے، البتہ قبضہ کے وقت مقسوم ہونا ضروری ہے، یہ بھی حقیقت ہے کہ حنفیہ کے یہاں مشاع نہ ہونے کی شرط صرف قابل تقسیم چیزوں میں ہے نا قابل تقسیم چیزوں میں یہ شرط نہیں ہے بلکہ نا قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع جائز ہے جیسا کہ سوال نمبر ایک کے جواب میں باتیں حوالے کے ساتھ آچکی ہیں نیز فقہی قاعدہ ہے:

''العبرۃ فی العقود للمقاصد والمعانی لا للألفاظ والمبانی'' (قواعد الفقہ /۹۱)۔

مذکورہ امور و جوہات کی بنا پر راقم السطور کا خیال یہ ہے کہ مشاع نہ ہونے کی شرط ایسی چیزوں کے لیے ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت میں فرق ہو جیسے زمین کا کچھ حصہ سڑک کے کنارہ اور کچھ حصہ دوسری جانب ہو، اس لیے کہ نزاع اور اختلاف عام طور پر ان چیزوں میں ہوتا ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت میں فرق ہو اور جو شئی موہوب مساوی حیثیت کی حامل ہو اس میں نزاع اور اختلاف کا خطرہ نہیں ہے اور اگر خطرہ ہو تو بہت کم جس کا اعتبار نہیں اور اگر ہبہ مشاع کیا جائے لیکن تقسیم وقبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تو اس صورت میں ہبہ درست ہے۔ اغراض و مقاصد اور مصالح کے پیش نظر۔

۴- ہبہ کے لیے قبضہ کی شرط کے سلسلہ میں فقہاء کے نقاط نظر، دلائل اور قبضہ کی حیثیت:

حنفیہ اور شوافع کے نزدیک ہبہ تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری اور شرط ہے، قبضہ کے بعد ہی موہوب لہ کی ملکیت قائم ہوتی ہے اس کے

بغیر ملکیت قائم نہیں ہوتی ہے ان کے یہاں قبضہ کی حیثیت شرط کی ہے۔

''وقال الشافعي وأبوحنيفة: الهبة غير جائزة لأنها لا تجوز عندهم إلا مقبوضة لأن القبض شرط فيها'' (عمدۃ القاری ۱۲/۱۳)۔

ان کے دلائل:

حضرت ابو بکر صدیقؓ، حضرت عمرؓ، حضرت ابن عباسؓ اور حضرت معاذ بن جبلؓ کی روایات ہیں جو قبضہ کی شرط ہونے پر دال ہیں چنانچہ علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''وروی عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وابن عباس ومعاذ بن جبل رضي الله عنهم أنهم قالوا: لا تتم الصدقة إلا بالقبض. . . كالهبة'' (بدائع الصنائع ۱۲۶/۵) (صدقہ بغیر قبضہ کے تام نہیں ہوتا ہے جیسا کہ ہبہ)۔

یہ حضرات یہ بھی فرماتے ہیں کہ یہ عقد تبرع ہے، اگر بغیر قبضہ کے صحیح ہو جائے تو موہوب لہ کو واہب سے سپرد کرنے کے مطالبہ کا حق ہوگا یہ عقد ضمان ہو جائے گا جو تغییر مشروع ہے چنانچہ علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''ولأنها عقد تبرع فلو صحت بدون القبض لثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم فتصير عقد ضمان وهذا تغيير المشروع'' (بدائع الصنائع ۱۲۶/۵)۔

اور فتاوی ہندیہ میں مذکور ہے:

''اور ان شرائط ہبہ میں سے یہ ہے کہ موہوب مقبوض ہو یہاں تک کہ قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی'' (ہندیہ ۴/ ۳۷۴)

نیز علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''قال عامة العلماء شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف كيف يشاء'' (بدائع الصنائع ۱۲۵/۵)
(اکثر علماء کرام فرماتے ہیں کہ شرط ہے اور قبضہ سے پہلے شئ موہوب واہب کی ملکیت میں رہتی ہے وہ جیسا چاہے تصرف کر سکتا ہے)۔

مذکورہ روایات وعبارات سے معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے۔

مالکیہ کے نزدیک ہبہ کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ واہب کے ایجاب ہی سے موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے اور یہ حضرات دلیل یہ پیش کرتے ہیں کہ یہ تملیک عین کے ساتھ عقد تبرع ہے تو یہ بغیر قبضہ کے ملکیت کا فائدہ دے گا جیسا کہ وصیت ہے اس میں قبضہ کی شرط نہیں ہے، علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''اور امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ (قبضہ) شرط نہیں ہے اور موہوب لہ بغیر قبضہ کے شئ موہوب کا مالک ہو جائے گا، ان کے قول کی دلیل یہ ہے کہ یہ عقد تبرع ہے تملیک عین کے ساتھ، پس بغیر قبضہ کے ملکیت کا فائدہ دے گا جیسا کہ وصیت'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۵)۔

نیز صاحب عمدۃ القاری تحریر فرماتے ہیں:

''فقال مالك يجوز إذا سلم إليه الوثيقة بالدين'' (عمدۃ القاری ۱۲/۱۶۲)۔
(امام مالک فرماتے ہیں کہ جائز ہے جبکہ دین کا وثیقہ اس کا حوالہ کر دے)۔

۵- ہبہ کے وقت اگر موہوب لہ نابالغ ہو:

اس مسئلہ کی تفصیل سے پہلے قبضہ کی صورتیں پیش کرنا مناسب معلوم ہوتا ہے، اس لیے پہلے قبضہ کی صورتیں پیش کی جا رہی ہیں۔

جاننا چاہئے کہ قبضہ کی دو صورتیں ہوتی ہیں:

۱- اصالۃ قبضہ جو آدمی صاحب عقل وشعور ہو تو وہ اصالۃ قبضہ کرسکتا ہے بالغ ہو یا نہ ہو۔

۲- اگر موہوب لہ قبضہ کا اہل نہ ہو جیسا کہ نابالغ بچہ جو عاقل نہ ہو یا پاگل ہو تو ان کا ولی ان کی طرف سے قبضہ کرسکتا ہے یا اگر شئ موہوب پہلے ہی سے موہوب لہ کے قبضہ میں رہے عاریت ہو یا امانت ہو تو ہبہ کے بعد وہی قبضہ کے قائم مقام ہوگا۔

اب اصل مسئلہ کی طرف رجوع کرتے ہیں۔

ہبہ تام اور صحیح ہونے کے لیے شئ موہوب کا قبضہ ضروری ہے اور قبضہ کے لیے اہلیت ضروری اور شرط ہے، البتہ اہلیت قبضہ کے لیے بالغ ہونا شرط وضروری نہیں ہے بلکہ عاقل ہونا شرط ہے، لہذا اگر نابالغ عاقل اور باشعور ہو، قبضہ کو سمجھتا ہو تو وہ خود قبضہ کرسکتا ہے اس کا قبضہ شرعاً معتبر ہے، چنانچہ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں:

''وإن قبض الصبي جاز معناه إذا كان عاقلا لأنه نافع في حقه وهو من أهله'' (ہدایہ مع فتح القدیر ۹/۳۵)

(اور اگر صبی خود ہبہ کا قبضہ کرے تو جائز ہے یعنی جب وہ عاقل ہو، اس لیے کہ اس کے حق میں مفید ہے اور وہ اس کا اہل ہے)۔

علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''اور ان میں سے اہلیت قبضہ ہے اور وہ عقل ہے، لہذا مجنون اور صبی غیر عاقل کا قبضہ جائز نہیں ہے، بہر حال بلوغ تو یہ صحت قبضہ کے لیے شرط نہیں ہے، بلاشبہ ہبہ کا قبضہ محض تصرفات نافعہ میں سے ہے تو صبی عاقل بھی اس کا مالک ہے جیسا کہ اس کا ولی'' (بدائع الصنائع ۵/۱۸۰)۔

مذکورہ عبارات فقہیہ سے معلوم ہوا کہ صبی عاقل اگر موہوب لہ ہو تو وہ خود قبضہ کرسکتا ہے، اور اگر موہوب لہ نابالغ غیر عاقل ہو، اور واہب خود اس کا گارجین ہو تو واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ مکمل ہونے کے لیے کافی ہے جیسا کہ صاحب البحر الرائق تحریر فرماتے ہیں:

''اور اگر باپ اپنے چھوٹے بچہ کو کوئی چیز ہبہ کرے تو جائز ہے اور عقد کے ساتھ اس پر قابض شمار ہوگا جیسا کہ اگر باپ اپنا مال اس سے بیچ دے، یہاں تک کہ اگر مبیع بیع کے بعد ہلاک ہوجائے تو بچہ کے مال میں سے ہلاک ہوگا، عقد کے ساتھ بچہ کے لیے قابض ہونے کی وجہ سے'' (البحر الرائق ۷/۲۸۸)۔

دوسری جگہ فرماتے ہیں:

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد لأن قبض الأب ينوب عنه'' (البحر الرائق ۷/۲۸۸، نیز دیکھئے: ہدایہ مع فتح القدیر ۹/۳۵، بدائع الصنائع ۵/۱۸۰) (اور باپ کا چھوٹے بچہ کو ہبہ کرنا عقد سے ہی پورا ہوجاتا ہے اس لیے کہ باپ کا قبضہ اس کے قائم مقام ہے)۔

مذکورہ عبارات فقہیہ سے معلوم ہوا کہ واہب اگر خود گارجین ہو تو اس کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ مکمل ہونے کے لیے کافی ہے۔

البتہ اگر موہوب لہ واہب کے بالغ ہونے کے بعد بھی شئ موہوب کو اپنے ہی قبضہ میں رکھے تو اس کا سابق قبضہ کافی نہیں ہوگا، بلکہ بالغ ہونے کے بعد شئ موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام اور لازم ہوگا، کیونکہ اگر بالغ ہونے کے بعد بھی اپنے ہی قبضہ میں رکھے تو یہ سمجھا جائے گا کہ واہب ہی کی ملکیت ہے اور اس نے ماقبل میں جو قبضہ کیا وہ وکیل کی حیثیت سے نہیں کیا اس سلسلہ میں صاحب کتاب الفتاوی تحریر فرماتے ہیں:

''اگر ان بچوں کے بالغ ہونے سے پہلے والد کا انتقال ہوچکا ہو تو وہی اس کے مالک ہوں گے، اور اگر ان کے بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ برقرار رکھا اور اپنا تصرف باقی رکھا تو اس کا مطلب یہ ہے کہ اس نے اس جائیداد پر قبضہ بحیثیت وکیل نہیں رکھا تھا بلکہ قابض ومتصرف رہے، اس لیے وہ جائیداد بھی تمام ورثہ میں تقسیم ہوگی'' (کتاب الفتاوی ۶/۳۲۱)۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مولانا محمد احسن عبدالحق ندوی[1]

"وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ" (سورۂ بقرہ: ۱۷۷)

(اور مال دیتا ہو اللہ کی محبت میں رشتہ داروں کو اور یتیموں کو اور محتاجوں کو اور مسافروں کو اور سوال کرنے والوں کو اور گردن چھڑانے میں)۔

کسی شخص کا اپنی منقولہ یا غیر منقولہ شئ کا دوسرے کو فی الحال مالک بنا دینا اور اس دوسرے شخص کا خود یا اس کی اجازت سے کسی اور شخص کا ہبہ کی ہوئی چیز پر قبضہ کر لینا "ہبہ" کہلاتا ہے۔

۱- احناف کے نزدیک بلاعوض زندگی میں کسی شخص کو مالک بنانے کا نام "ہبہ" ہے۔ احناف کی دلیل آپ (صلی اللہ علیہ وسلم) کی حدیث سے ہے: "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة" (نصب الرایۃ: ۴/ ۱۲۱) (جب تک قبضہ نہ ہو ہبہ جائز نہیں)۔

شوافع کے نزدیک بلاعوض مالک بنانے کا نام "ہبہ" ہے۔

مالکیہ کے نزدیک بلاعوض مال کا مالک بنانے کو "ہبہ" کہتے ہیں۔

حنابلہ کے نزدیک جائز تصرف کا مالک بنانا، چاہے مال موجود ہو اور چاہے موجود نہ ہو، ہبہ کہلاتا ہے۔

۲- احناف کے نزدیک ہبۃ المشاع جائز نہیں ہے، لہٰذا ان کے نزدیک سب برابر ہے، کسی زمین میں کوئی فرق نہیں ہے، لیکن راقم کے خیال سے زمین کی ایسی صورت حال میں فرق ہونا چاہیے، اس لیے کہ جو حصہ سڑک کے کنارہ پر ہوتا ہے عموماً اس کی قیمت میں زیادہ فرق ہوتا ہے، عام زمین کے مقابلہ میں، جو زمین سڑک کے کنارہ ہوتی ہے وہ زیادہ قیمت میں فروخت ہوتی ہے، اس لیے مشاع نہ ہونے کی شرط ایسی چیزوں میں ہے، اس طرح کی چیزیں مساوی حیثیت کی حامل نہیں ہوں گی بلکہ فرق ہوگا۔

۳- احناف کے نزدیک ہبۃ المشاع کی وہ صورت جائز ہے جو تقسیم کے لائق ہو جیسے گھر وغیرہ، اور جو تقسیم کے لائق نہیں اس میں ہبۃ المشاع بقدر ضرورت جائز ہے۔

"أن يكون محرزاً أي مفرزاً: فلا تصح عند الحنفية هبة المشاع إذا كان يحتمل القسمة كالدار والبيت الكبير- لاتجوز الهبة في المشاع الذي يحتمل القسمة" (الفقہ الاسلامی وأدلتہ ۵/ ۳۹۹۱)۔

ہبۃ المشاع اس وقت صحیح ہوگا جب موہوب لہم نے قبضہ کر لیا ہو، اور اگر قبضہ نہیں کیا تو صحیح نہیں ہوگا، صحت ہبہ کے لیے موہوب لہ کا قبضہ اسی مجلس میں شرط ہے، اور اگر قبضہ نہیں کیا مجلس بدل گئی تو اس شرط سے معتبر ہوگا کہ واہب کے اذن صریح سے قبضہ ہو، خواہ اذن بوقت ہبہ پایا جائے یا بعد میں، مجلس کے اندر قبضہ کے لیے اذن صریح شرط نہیں، بلکہ تخلیہ وتمکن من القبض بھی کافی ہے۔

"قال الإمام الحصكفي (و) تصح (بقبض بلا إذن في المجلس)... (والتمكن من القبض كالقبض...) بالتخلية في صحيح الهبة لا فاسدها" (ردالمحتار: ۴/ ۵۶۸)۔

ہبۃ المشاع کی صورت میں موہوب لہم نے شئ موہوب کو آپس میں تقسیم کر لیا، واہب کے اذن صریح سے تو صحیح ہے، اور اگر واہب کے اذن

---

[1] جامعہ اسلامیہ جلالیہ ہوجائی، نوگاؤں، آسام۔

صریح کے بغیر تقسیم کیا تو صحیح نہیں ہوگا۔

''قال العلامة ابن عابدین (قوله فإن قسمه) أی الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن یقسم مع شریکه کل ذٰلك تتم به الهبة'' (ردالمحتار: ۴/۵۷۰)۔

شوافع، مالکیہ، حنابلہ ان سب حضرات کے نزدیک ہبۃ المشاع جائز ہے۔

''والدلیل علی ذٰلك من السنة أن وفد هوازن لما جاؤوا یطلبون من رسول الله ﷺ أن یرد علیهم ما غنمه منهم، قال رسول الله ﷺ: '' ماکان لی ولبنی عبد المطلب فهو لکم'' ۔ وهذا هبة المشاع'' (نیل الاوطار: ۸/۳)۔

اگر ہبۂ مشاع کیا گیا، اور اس پر تقسیم اور قبضہ کے سلسلہ میں موہوب لہ کے درمیان کوئی نزاع نہیں ہے تو اس صورت میں ہبہ درست ہوجائے گا۔

۴- قبضہ کے درست ہونے کے لیے یہ ضروری ہے کہ جو شخص قبضہ کررہا ہو اس میں قبضہ کرنے کی اہلیت بھی موجود ہو، قبضہ کرنے کی اہلیت کے لیے عاقل ہونا ضروری ہے، اسی لیے جس شخص کا دماغی توازن درست نہ ہو اس کا اور ایسے بچے کا جو ابھی عقل وشعور سے محروم ہو، کا قبضہ معتبر نہیں ہے۔

''أهلیة القبض وهی العقل، فلا یجوز قبض المجنون والصبی الذی لایعقل، وأما البلوغ فلیس بشرط لصحة القبض استحسانًا ... ولایجوز قبض الصبی وإن کان عاقلًا'' (بدائع الصنائع: ۸/۱۱۰)۔

''وتتم الهبة بالقبض الکامل'' (درمختار مع ردالمحتار: ۸/ ۴۹۳) (مکمل قبضہ سے ہبہ تام ہوتا ہے)۔

۵- ہبہ ایک عقد ہے جو ایجاب وقبول سے منعقد ہوتا ہے، جس طرح دوسرے عقود ایجاب وقبول سے منعقد ہوتے ہیں، اسی طرح ہبہ بھی ایجاب وقبول سے منعقد ہوتا ہے، یہ دونوں (ایجاب وقبول) انعقاد ہبہ کے لیے ضروری ہیں، ہبہ کے لیے گواہوں کا ہونا ضروری نہیں ہے، ایجاب واہب کی طرف سے ہوگا، اور قبول موہوب لہ یا اس کے ولی یا وصی یا وکیل کی طرف سے، عقد ہبہ میں قبضہ بھی قائم مقام قبول کے ہے، اسی طرح اگر ہبہ کا کوئی قرینہ موجود ہو تو صراحۃً ایجاب وقبول کے بغیر بھی لینا ایجاب وقبول کے قائم مقام ہوگا۔

''(ورکنها) هو (الإیجاب والقبول)'' (الدرالمختار مع ردالمحتار کتاب الهبة ۴/۵۰۰)۔

''(وهبة من له ولایة علی الطفل فی الجملة) وهو کل من یعوله...)'' (الدرالمختار مع ردالمحتار کتاب الهبة: ۴/۵۰۶)۔

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد،...'' (کنز الدقائق مع البحر الرائق ۷/۲۷۷)۔

''تجوز الوکالة بقضاء الدین...وتجوز بالهبة والصدقة والإعارة والإیداع والرهن والاستعارة والاستهاب والارتهان لما قلنا...'' (بدائع الصنائع: ۶/۲۳)۔

ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو واہب (گارجین) کا موجودہ قبضہ ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا، اور اگر بالغ ہونے کے بعد اس نے اپنے قبضہ ہی میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین (واہب) اس کا سابق قبضہ کافی نہیں سمجھا جائے گا، بلکہ بالغ ہونے کے بعد شئے موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق چند مسائل

مولانا ارشد علی رحمانی[1]

۱- ہبہ کے درست ہونے کے بارے میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق حضرات فقہاء میں سے حضرات حنفیہ کا مذہب یہ ہے کہ اشیاء غیر مقسومہ جو مقسوم ہونے کے بعد قابل انتفاع رہے اس کا ہبہ درست نہیں ہے، صاحب قدوری لکھتے ہیں: "ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة" (ہدایہ ۳/۲۸۵، کنز الدقائق محشی/۳۵۲، بدائع الصنائع ۵/۱۷۰، البحر الرائق ۶/۲۸۶، بزازیہ علی الہندیہ ۶/۲۳۲، خانیہ علی الہندیہ ۳/۲۶۷، عالمگیری ۴/۳۷۶)۔

جبکہ حضرات ائمہ ثلاثہؒ فرماتے ہیں کہ شئ غیر مقسوم کا ہبہ بھی درست ہے۔

"وعند الشافعي ليس بشرط، وتجوز هبة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم عنده" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

اور علامہ ابن قدامہ تحریر فرماتے ہیں: "وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي" (المغنی لابن قدامہ ۶/۲۵۳)

دلائل حضرات ائمہ احنافؒ:

بنیادی بات تو یہ ہے کہ صحابہ کرامؓ کا اس پر اجماع ہے اور پھر اس کے لیے دو تین روایتیں پیش فرماتے ہیں: ایک تو وہ روایت جس میں وضاحت ہے کہ حضرت ابو بکر صدیقؓ نے حضرت عائشہؓ کو شئ مشاع میں سے ہبہ کیا تھا اور قبضہ نہیں دلایا تھا، جس کی بنیاد پر وہ شئ ان کی تمام اولاد کے درمیان تقسیم کی گئی (مؤطا امام مالک/ ۳۱۴)۔

دوسری روایت حضرت عمر فاروقؓ کی ہے جس میں انہوں نے یہ وضاحت کی ہے کہ لوگ اپنی اولاد کو بغیر تقسیم کئے ہوئے شئ مشاع کا ہبہ نہ کریں (مصنف عبد الرزاق ۹/ ۱۰۲)۔

اور تیسری روایت حضرت علیؓ کی ہے جس میں انہوں نے یہ صراحت فرمائی ہے کہ جب تک شئ مقسوم نہ ہو جائے تب تک ثلث یا ربع وغیرہ ہبہ کرنا درست نہیں، چونکہ حضرت علیؓ نے یہ حکم تمام صحابہ کی موجودگی میں دیا تھا اور کسی نے اس پر نکیر نہیں کی، اس لیے یہ واضح ہو گیا کہ صحابہ کا اس پر اجماع تھا (بدائع الصنائع ۵ / ۱۷۱)۔

دوسری چیز یہ ہے کہ بغیر شرط کے مشروط کا وجود مشکل ہے، اور قبضہ ہبہ کے لیے شرط ہے اور یہ بات ظاہر ہے کہ شئ کا غیر مقسوم ہونا قبضہ سے مانع ہے، اس لیے غیر مقسوم کا ہبہ درست نہیں۔

علامہ کاسانی لکھتے ہیں: "ولأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض" (بدائع ۵/۱۷۱)۔

صاحب ہدایہ نے اس انداز میں دلیل پیش کی ہے: "ولنا أن القبض منصوص عليه في الهبة فيشترط كماله والمشاع لا يقبله إلا بضم غيره، اليه وذلك غير موهوب"۔

دوسری عقلی دلیل بیان کرتے ہوئے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شئ مشاع کے ہبہ کو اگر جائز قرار دیا جائے تو موہوب لہ پر ایک ایسی چیز کا لازم

[1] دار عرفات، رائے بریلی۔

کرنا ثابت ہوگا جو اس پر پہلے لازم نہیں تھی، اور ظاہر ہے کہ التزام مالا یلزم کی اجازت کیسے دی جائے گی؟۔

''ولأن فی تجویزہ إلزامه شیئا لم یلتزمه وهو مؤنة القسمة، ولهذا امتنع جوازه قبل القبض کیلایلزمه التسلیم'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)۔

فتح القدیر میں اس کو بڑے ضرر سے تعبیر کیا ہے۔

''یعنی أن فی تجویز عقد الهبة إلزام الواهب شیئا لم یلتزمه وهو مؤنة القسمة وذلك لایجوز لزیادة الضرر''

(فتح القدیر ۹/۲۹، کذا فی الدر علی الرد ۸/۴۹۵)۔

حضرات ائمہ ثلاثہؒ کی دلیل ملاحظہ ہو:

''ولنا أن وفد هوازن یطلبون من رسول اللہ ﷺ أن یرد علیهم ما غنمه منهم فقال رسول اللہ ﷺ: ما کان لی ولبنی عبد المطلب فهو لکم رواه البخاری و هٰذا هبة المشاع... وروی عن عمرو بن سلمة الضمری قال: خرجنا مع رسول اللہ ﷺ حتی أتینا الروحاء فرأینا حما روحش معقورا فأردنا أخذه فقال رسول اللہ ﷺ: دعوه فانه یوشك أن یجئ صاحبه فجاء رجل من بهز وهو الذی عقره فقال یا رسول اللہ: شأنکم الحمار فأمر رسول اللہ ﷺ أبابکر رضی اللہ عنه أن یقسمه''۔

اس کے بعد ابن قدامہؒ فرماتے ہیں کہ جب مشاع کی بیع درست ہے تو پھر ہبہ کیوں درست نہیں۔

''ولأنه یجوز بیعه فجازت هبته کالذی لاینقسم ولأنه مشاع فأشبه مالایقسم'' (المغنی لابن قدامہ ۶/۲۵۴)۔

مذکورہ بالا مباحث سے سمجھ میں آتا ہے کہ حضرات فقہاء کے آراء کی مصلحت یہی ہے کہ شئ موہوب لہ کے قبضہ میں اس طور پر چلی جائے اور موہوب لہ کو کوئی ضرر نہ ہو جیسا کہ علامہ ابن ہمام کی تحریر سے معلوم ہوتا ہے۔

''یعنی أن فی تجویز عقد الهبة إلزام الواهب شیئا لم یلتزمه وهو مؤنة القسمة وذلك لایجوز لزیادة الضرر'' (فتح القدیر ۹/۲۹)۔

علامہ شامی کی عبارت بھی اسی طرف مشیر ہے:

''قوله: فإن قسمه أی الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن یقسم مع شریکه کل ذلك تتم به الهبة کما هو ظاهر لما عنده أدنی فقه تأمل رملی'' (شامی ۸/۴۹۵)۔

عنایہ کی عبارت بھی اسی پر دال ہے:

''إذا وهب مشاعا فیما یقسم ثم أفرزه وسلمه صحت ووقعت مثبتة للملك فعلم بهذا أن هبة المشاع وقعت جائزة فی نفسها، ولکن توقفت اثباتها للملك علی الإفراز والتسلیم'' (عنایہ علی الفتح ۹/۲۹)۔

نزاع سے بچانا یہی وہ مقصد ہے جس کی بنیاد پر ائمہ احناف قبضہ کو عقد ہبہ کی صحت کے لیے شرط مانتے ہیں، اور چونکہ شریعت مطہرہ کی اصل روح امت کو نزاع سے دور رکھنا ہے اور شئ کے غیر مقسوم ہونے کی صورت میں اس کا اندیشہ ہے، اس لیے حضرات احناف کے یہاں اس کا ہبہ درست نہ یں، گویا شئ کے مقسوم ہونے کی مصلحت یہ ہے کہ ہر طرح کے نزاع اور مشقت وضرر سے عاقدین کو بچایا جائے، میری نگاہ میں بھی یہی مصلحت نظر آتی ہے (احسن الفتاوی ۷/۲۶۱، فتاوی محمودیہ ۱۶/۷۶۴، فتاوی رحیمیہ ۹/۲۸۹، فتاوی مولانا عبدالحئی/۳۲۵)۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط کو حضرات فقہاء نے مطلق رکھا ہے، چنانچہ کتب فقہ میں عبارتیں بھی بلا کسی قید و بند کے ہی ذکر کی گئی ہیں اور جب ایسا ہے تو پھر ''المطلق یجری علی اطلاقه'' کو سامنے رکھتے ہوئے ہبہ کے مشاع نہ ہونے کی شرط مطلقا ہی مانی جائے گی، چند عبارتیں درج ذیل

ہیں:

صاحب قدوری لکھتے ہیں: ''ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة'' (الدرایہ ۳/۲۸۵، کنز الدقائق محشی/۳۵۲)۔

علامہ حصکفیؒ رقم طراز ہیں: ''وشرائط صحتها في الموهوب أن يكون مقبوضا غير مشاع مميزا غير مشغول'' (الدر علی الرد ۸/۴۸۹)۔

علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں: ''ومنها أن يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)

، مذکورہ بحث کی روشنی میں میری رائے یہی ہے کہ مشاع نہ ہونے کی شرط ''شرط مطلق'' ہے، اور اگر مشاع زمین کی حیثیت اس کے حصوں کی وجہ سے مختلف ہو تب تو ظاہر ہے کہ یہ شرط بدرجہ اولی لگائی جائے گی۔

۳- حضرات فقہاء احناف نے مشاع چیزوں کے ہبہ کو مطلقا درست نہیں لکھا ہے، کتب فقہ کی ظاہری عبارتیں اس کی وضاحت کرتی ہیں، البتہ اکثر کتب فقہ کی عبارتیں اس بات کی طرف اشارہ کرتی ہیں کہ مشاع چیزوں کا ہبہ فی نفسہ تو درست ہے، لیکن ثبوت ملک اور ہبہ کے تام ہونے کے لیے غیر مشاع ہونا ضروری ہے، چنانچہ عنایہ میں ہے:

''إذا وهب مشاعا فيما يقسم ثم أفرزه وسلمه صحت ووقعت مثبتة للملك فعلم بهذا أن هبة المشاع وقعت جائزة في نفسها، ولكن توقفت إثباتها للملك على الإفراز والتسليم'' (عنایہ علی الفتح ۹/۲۹)۔

صاحب قدوریؒ لکھتے ہیں: ''الهبة تصح بالايجاب والقبول وتتم بالقبض'' (قدوری/۱۳۸، کنز/۳۵۲)۔

اور ہدایہ کی عبارت تو بہت واضح ہے: ولا يجوز الهبة إلا مقبوضا والمراد نفي الملك، لأن الجواز بدونه ثابت (ہدایہ ۳/۲۸۱)

علامہ ابن نجیم مصریؒ لکھتے ہیں: ''فأفاد أنه لا بد من القبض فيها لثبوت الملك لا للصحة'' (البحر الرائق ۷/۲۸۵)۔

علامہ شامی نے بھی اسی طرف اشارہ کیا ہے:

''قوله: فإن قسمه أي الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن يقسم مع شريكه كل ذلك تتم به الهبة كما هو ظاهر لما عنده أدنى فقه تأمل رملي'' (شامی ۸/۴۹۵)۔

علامہ شامیؒ نے ''اتمام'' کا لفظ استعمال کیا ہے جس سے پتہ چلتا ہے کہ مطلق جواز کے وہ بھی قائل ہی، البتہ اتمام کے لیے قبضہ کو ضروری سمجھتے ہیں، ایک بات یہ بھی ہے کہ مشاع چیزوں کے ہبہ کے درست نہ ہونے کے سلسلے میں علامہ ابن ہمام اور صاحب ہدایہ نے جو دلیل بیان کی ہے اس پر اگر گہری نظر ڈالیں تو محسوس ہوتا ہے کہ عدم صحت کی وجہ تسلیم وقبضہ میں مشقت اور ضرر ونزاع کو دور کرنا ہے۔

''يعني أن في تجويز عقد الهبة إلزام الواهب شيئا لم يلتزمه، وهو مؤنة القسمة وذلك لا يجوز لزيادة الضرر'' (فتح القدیر ۹/۲۹)۔

لہذا جب شکل ایسی ہو کہ قبضہ کے سلسلہ میں نزاع وضرر کا بالکل اندیشہ نہ ہو، میری رائے یہ ہے کہ اسے درست ہونا چاہئے۔

۴- صاحب ہدایہ لکھتے ہیں:

''(وتصح بالايجاب والقبول والقبض) أما الإيجاب والقبول فلأنه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول والقبض لا بد منه لثبوت الملك'' (ہدایہ ۳/۲۸۲)۔

علامہ نجیم مصریؒ تحریر فرماتے ہیں: ''وشرائط صحتها في الواهب العقل والبلوغ والملك ...وفي الموهوب أن يكون مقبوضا غير مشاع مميزا غير مشغول'' (البحر الرائق ۷/۲۸۴)۔

علامہ کاسانی لکھتے ہیں: ''وفی قول قال: أیضا رکن''، اور دوسری جگہ شرائط میں شمار کرتے ہیں: ''ومنها القبض وهو أن یکون الموهوب مقبوضا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۲۵، عالمگیری ۴/۳۷۴، الفقه الحنفی وادلته ۲/۷۹)۔

حضرات احناف اور شوافع کا مسلک یہ ہے کہ قبضہ صحت عقد کی شرط ہے، جبکہ حضرت امام احمد بن حنبلؒ، حضرت امام ابوثورؒ اور حضرات اہل ظواہر کے نزدیک قبضہ بالکل شرط نہیں ہے، اور حضرت امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ ہبہ کے تام ہونے کی شرط ہے، صحت کی شرط نہیں ہے، حضرت امام احمد بن حنبلؒ کا ایک قول یہ بھی ہے کہ مکیلی اور موزونی اشیاء میں تو قبضہ شرط ہے، غیر مکیلی اور غیر موزونی اشیاء میں قبضہ شرط نہیں ہے، جبکہ ان کا ایک قول وہ بھی ہے جو حضرات احناف کا ہے:

''وأما الشروط فأشهرها القبض أعنی أن العلماء اختلفوا هل القبض شرط صحة فی صحة العقد أم لا. فاتفق الثوری والشافعی وأبوحنیفة ان من شرط صحة الهبة القبض... فمالك: القبض عنده فی الهبة من شروط التمام لامن شروط الصحة... وقال أحمد وأبوثور تصح الهبة بالعقد، ولیس القبض من شروطها أصلا لامن شرط تمام ولا من شرط صحة وهو قول أهل الظاهر، وقدروی عن أحمد بن حنبل أن القبض من شروطها فی المکیل والموزون'' (بدایة المجتهد ۲/۱۴۲)۔

ابن قدامہ لکھتے ہیں: ''قال: ویصح فی غیر ذلك بغیر قبض إذا قبل کما یصح فی البیع یعنی أن غیر المکیل والموزون تلزم الهبة فیه بمجرد العقد ویثبت الملك فی الموهوب قبل القبض، وعن أحمد روایة اخری: لا تلزم الهبة فی الجمیع إلا بالقبض وهو قول أکثر أهل العلم'' (المغنی لابن قدامه ۶/۲۵۱)۔

جبکہ شرح کبیر میں غیر مکیلی اور غیر موزونی اشیاء کے بارے میں بھی امام احمدؒ کی دو روایت ہے:

''وفی غیر المکیل والموزون روایتان: أحدهما أن حکمه حکم المکیل والموزون فی أنه لایلزم إلا بالقبض وهو قول أکثر أهل العلم... والثانیة أنها تلزم بمجرد العقد ویثبت الملك فی الموهوب فیه قبل القبض'' (شرح الکبیر علی المغنی ۶/۲۵۱)۔

حضرت امام مالکؒ کی ایک دلیل تو وہی روایتیں ہیں جو حضرات خلفاء راشدین سے منقول ہیں، جس کی بنیاد پر وہ فرماتے ہیں کہ قبضہ ہبہ کے تام ہونے کی شرط ہے صحت کی شرط نہیں ہے۔ دوسری دلیل قیاس ہے کہ ہبہ بھی دیگر عقدوں کی طرح ایک عقد ہے، لہذا جیسے اور عقد بغیر قبضہ کے درست ہے ویسے ہبہ بھی درست ہے۔

''وأما مالك فاعتمد الأمرین جمیعا أعنی القیاس وماروی عن الصحابة وجمع بینهما فمن حیث ہی عقد من العقود لم یکن عنده شرطا من شروط صحتها القبض ومن حیث شرطت الصحابة فیه القبض لسد الذریعة التی ذکرہا عمر جعل القبض فیها من شرط التمام'' (بدایة المجتهد ۲/۴۲، بدائع ۵/۱۲۶)۔

حضرت امام احمد بن حنبلؒ کی دلیلیں یہ ہیں:

''والثانیة أنها تلزم بمجرد العقد وتثبت الملك فی الموهوب فیه قبل قبضه فروی عن علی وابن مسعود رضی الله عنهما قالا: الهبة جائزة إذا کانت معلومة قبضت أولم یقبض... ولأن الهبة أحد نوعي التملیك فکان منها مالایلزم قبل القبض ومنها مایلزم قبله کالبیع'' (شرح الکبیر علی المغنی ۶/۲۵۱، وکذا فی المغنی)۔

حضرات حنفیہ کے دلائل یہ ہیں:

''عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت: أن أبابکر الصدیق کان نحلها جاد عشرین وسقا من ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة قال: والله یا بنیة ما من الناس أحب إلی غنی بعدی منك ولا اعز علی فقرا بعدی منك وانی کنت

نحلتك جاد عشرين وسقا فلو كنت جدتيه واخترتيه كان ذلك وانما هو اليوم مال وارث'' (مؤطا امام مالك/۳۱۴)۔

''عن عبد القارى أن عمر بن الخطاب ؓ قال: ما بال رجل ينحلون ابناءهم نحلا ثم يمسكونها فان مات ابن احد قال مالى بيدى لم اعطه احدا وان مات هو قال هو لابنى قد كنت اعطيته اياه من نحل نحلته فلم يحزها الذى نحلها حتى يكون ان ات بورثته فهى باطل'' (مصنف عبدالرزاق ۹/۱۰۲، نصب الرایہ ۴/۱۲۲)۔

صاحب ہدایہ کے الفاظ یہ ہیں: ''ولنا قوله عليه الصلوة والسلام: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة''۔

آگے صاحب ہدایہ عقلی دلیل پیش کرتے ہیں: ''ولأنه عقد تبرع وفى إثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح'' (ہدایہ ۳/۲۸۳)۔

آگے صاحب ہدایہ نے قبضہ کی حیثیت لکھا ہے: ''ولنا أن القبض بمنزلة القبول فى الهبة من حيث أنه يتوقف عليه ثبوت حكمه وهو الملك'' (فتح القدیر ۶/۲۱،۲۲)۔

مجمع الأنہر میں ہے: ''لاتجوز الهبة إلا مقبوضة'' (۳/۴۹۱)

مجمع الأنہر میں ہے: ''تنعقد الهبة بالايجاب والقبول وتتم بالقبض الكامل، لأنها من التبرعات، والتبرع لاتتم إلا بالقبض'' (شرح مجلة لسليم رستم باز: ۳۶۲/۱، كذا فى تبيين الحقائق ۶/۴۹، محيط البرهانى ۷/۱۷۰)۔

بہرحال حضرات احناف کی ایک دلیل تو نبی کریم ﷺ کا ارشاد ہے: ''لا تجوز الهبة الا مقبوضة''، دوسری دلیل صحابہ کرام کا اجماع ہے جس کی بنیاد خلفاء راشدین کا قول وعمل ہے (المغنی ۶/ ۲۵۱)، تیسری دلیل حنفیہ کی یہ ہے کہ ہبہ تبرع ہے اور تبرع بغیر قبضہ کے مکمل نہیں ہوتا

''لأنها من التبرعات والتبرع لا تتم إلا بالقبض'' (شرح مجلہ ۱/۳۶۲)۔

اور چوتھی دلیل یہ ہے کہ ہبہ قبل القبض کی صورت میں التزام مالا یلزم ہوتا ہے جو درست نہیں ہے ''ولأنه عقد تبرع وفى إثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح'' (ہدایہ ۳/۲۸۳)۔

خلاصہ یہ کہ حضرت امام احمد بن حنبلؒ، حضرت امام ابوثورؒ وغیرہ کے نزدیک غیر مکیلی اور غیر موزونی چیزوں کے ہبہ میں بالکلیہ شرط نہیں ہے، ہاں مکیلی اور موزونی چیزوں میں ان کے یہاں بھی ہبہ کے لازم ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، حضرت امام مالکؒ کے نزدیک ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، جبکہ حضرات احنافؒ اور حضرت امام شافعیؒ نے قبضہ کو عقد ہبہ کی صحت کے لیے شرط قرار دیا ہے، لیکن فقہ حنفی کی اکثر کتب اس بات کی وضاحت کرتی ہیں کہ احناف کے نزدیک بھی قبضہ ہبہ کے تام ہونے کی شرط ہے، اسی بنیاد پر احقر کی رائے بھی یہی ہے کہ قبضہ کو ہبہ کے تمامیت کے لیے شرط مانا جائے صحت کے لیے نہیں۔

۵- اگر موہوب لہ بوقت ہبہ نابالغ ہو اور واہب خود اس کا گارجین ہو تو واہب (گارجین) کا قبضہ ہی ہبہ کے تام ہونے کے لیے کافی ہے، کتب فقہ میں صریح جزئیہ موجود ہے، حضرت تھانویؒ فرماتے ہیں: اگر باپ یا اس کے نہ ہونے کے وقت دادا اپنے بیٹے پوتے کو کوئی چیز دینا چاہے تو بس اتنا کہہ دینے سے ہبہ صحیح ہو جائے گا کہ میں نے اس کو یہ چیز دے دی (بہشتی زیور ۵ / ۶۴)، صاحب احسن الفتاوی لکھتے ہیں: نابالغ اولاد کو ہدیہ دیا تو اولاد کی ملک کے لیے والد کا قبضہ کافی ہے (احسن الفتاوی ۷ / ۲۵۸)، فتاوی محمودیہ میں ہے: نابالغ بچہ کو اگر باپ کوئی شی ہبہ کرے تو اس میں صرف عقد ہبہ کافی ہے، اس بچہ کا قبضہ تمامیت ہبہ کے لیے ضروری نہیں ہوتا (فتاوی محمودیہ ۱۶ / ۵۰۲)۔

''تملك الصغير المال الذى وهبه اباه أو مربيه يعنى من يحفظه فى حجره ويعوله سواء كان المال فى يده أو كان وديعة عند غيره بمجرد الايجاب أو بمجرد قول الواهب وهبت ولا يحتاج الى القبض'' (شرح المجلہ لسلیم رستم باز ۱/۴۶۷)

''وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد'' (قدوری/ص ۱۳۹)، ''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد'' (کنز

الدقائق محشی/۳۵۲)، ''وهبة من له ولاية على الطفل فى الجملة وهو كل من يعوله... تتم بالعقد'' (الدر على الرد۴۹۹/۷)۔

لیکن علامہ شامیؒ نے بزازیہ کی عبارت کے ذیل میں یہ بھی لکھا ہے کہ چونکہ بعد میں انکار کا خطرہ رہتا ہے، اس لیے واہب کو چاہئے کہ اس پر گواہ بنادے اور اعلان بھی ضرور کردے، کیونکہ اعلان قبضہ کا درجہ رکھتا ہے،

''و هٰذا إذا أعلمه أو أشهد عليه والاشهاد للتحرز عن الجحود بعد موته والاعلام لازم لأنه بمنزلة القبض، بزازيه...قال محمد رحمه الله: كل شئ وهبه لابنه الصغير وأشهد عليه وذلك الشئ معلوم فى نفسه فهو جائز...والاشهاد ليس بشرط لازم لأن الهبة تتم بالاعلام تاترخانيه'' (شامی۴۹۹/۷)۔

نابالغ کے لیے ہبہ کے سلسلہ میں مولانا خالد سیف اللہ رحمانی نے بڑی اچھی بات لکھی ہے: نابالغ اولاد کے سلسلے میں اصول یہ ہے کہ اگر باپ اسے ہبہ کردے اور اس پر اپنا قبضہ برقرار رکھے تب بھی ہبہ مکمل ہوجاتا ہے، کیونکہ اس کی حیثیت اپنے لڑکے کی جانب سے وکیل کی ہوتی ہے، مولانا نے فتاوی بزازیہ کی اس عبارت سے استدلال کیا ہے:

''هبته من ابنه الصغير تتم بلفظ واحد، ويكون الأب قابضا لكونه فى يده أو فى يد مودعه أو فى يد مستعيره'

لہذا اگر ان بچوں کے بالغ ہونے سے پہلے والد کا انتقال ہوچکا تو وہ اس کے مالک ہوں گے، اور اگر ان کے بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ برقرار رکھا اور اپنا تصرف برقرار رکھا تو اس کا مطلب یہ ہے کہ اس نے اس جائداد پر قبضہ بحیثیت وکیل نہیں رکھا، بلکہ خود قابض ومتصرف رہا، اس لیے وہ جائداد بھی تمام ورثہ میں تقسیم ہوگی (کتاب الفتاوی ۶/ ۳۲۰، ۳۲۱)۔

الغرض میری رائے تمام مباحث کی روشنی میں یہ ہے کہ نابالغ کے لیے کئے جانے والا ہبہ تو ہبہ کرتے ہی تام ہوجائے گا، لیکن بلوغ کے بعد گارجین کے لیے لازم ہوگا کہ وہ شئ موہوب موہوب لہ (نابالغ) جو اب بالغ ہوچکا ہے، اس کے حوالہ کردے، لہذا اگر بلوغ کے بعد بھی گارجین حوالہ نہ کرے تو سمجھا جائے گا کہ اس نے ہبہ اس کے لیے کیا ہی نہیں تھا۔



ہبہ سے متعلق چند مسائل

مفتی جنید بن محمد پالنپوری[1]

۱- شیئ موہوب سے متعلق فقہائے کرام نے جو شرائط بیان کی ہیں، ان میں سے ایک شرط یہ ہے کہ اگر کسی مشترک ملکیت کا ہبہ کیا جارہا ہے اور وہ قابلِ تقسیم ہے یعنی اس شیئ موہوب میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی منفعت باقی رہتی ہو، جیسے بڑا مکان، کھیت وغیرہ تو احناف کے یہاں بعد از تقسیم ہی ہبہ درست ہوگا اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک قبل از تقسیم بھی ہبہ درست ہوگا۔

اور اگر شیئ موہوب نا قابلِ تقسیم ہے، یعنی اس میں اتنی وسعت نہ ہو کہ تقسیم کے بعد اسکی اصل منفعت سے استفادہ کیا جاسکے جیسے حمام، چھوٹا مکان، دال دلنے کی چکی وغیرہ تو تمام کے نزدیک قبل از تقسیم بھی اس کا ہبہ درست ہے (مستفاد از مجموعۂ قوانین اسلامی)۔

’’(ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة، و هبة المشاع فيما لايقسم جائزة)وقال الشافعي: تجوز في الوجگين، لأنه عقد تمليك فيصح في المشاع كالبيع بأنواعه... الخ‘‘ (ہدایہ)

’’(ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة... الخ) الموهوب إما أن يحتمل القسمة أولا، و ضابط ذلك ان كل شيئ يضره التبعيض فيوجب نقصانًا في ماليته لايحتمل القسمة، و ما لايوجب ذلك فهو يحتملها فالثاني كالعبد و الحيوان و البيت الصغير و الأول كالدار و البيت الكبير ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة... الخ‘‘ (عناية شرح هداية على هامش فتح القدير ۹/۲۸، مطبوعه زكريا ديوبند)۔

امام شافعیؒ نے قرآن کریم کی آیت: ’’فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون‘‘ (سورۃ البقرۃ ۲۳۷) سے دلیل پکڑی ہے کہ اللہ تبارک وتعالیٰ نے طلاق قبل الدخول میں نصف مفروض کو واجب کیا ہے اور مفروض کی کوئی صراحت نہیں ہے، وہ عین، دین، مشاع اور قابلِ تقسیم شیئ کچھ بھی ہوسکتا ہے، لہٰذا یہ آیت فی الجملہ ہبۃ المشاع کے جواز پر دلالت کرتی ہے۔

’’واحتج بظاهر قوله عز و جل: ’’فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون‘‘ أوجب سبحانه و تعالىٰ نصف المفروض في الطلاق قبل الدخول إلا أن يوجد الحط من الزوجات عن النصف من غير فصل بين العين و الدين و المشاع و المقسوم فيدل على جواز هبة المشاع في الجملة... الخ‘‘ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰، مطبوعه زكريه ديوبند)۔

اس طرح اپنی بات کی دلیل میں کچھ روایات بھی پیش فرماتے ہیں، جیسا کہ مدینہ منورہ میں ایک مسجد کی جگہ کچھ لوگوں کی طرف سے ہدیہ کرنے کی روایت اور انس بن مالکؓ کی طرف منقول ہے کہ ’’انه جوز الهبة في المشاع‘‘ نیز دیگر روایات بھی ہیں (ملاحظہ فرمائیں بدائع الصنائع ۵/۱۷۰، کتاب المبسوط للسرخسی ۶/۷۶)۔

ائمہ احناف نے اجماعِ صحابہ نیز خلفائے راشدین کے اقوال سے دلیل پکڑی ہے کہ ان حضرات صحابہ کرامؓ نے بھی ہبۃ المشاع کو درست نہیں مانا، اسی طرح ہبہ میں قبضہ کی شرط منصوص ہے، لہٰذا یہ مکمل قبضہ کا متقاضی ہے جیسا کہ نماز میں استقبالِ قبلہ کی شرط منصوص ہے تو یہ مکمل استقبال کا متقاضی ہے، اسی لیے اگر کوئی شخص حطیم کا استقبال کر کے نماز پڑھے کہ جسمیں کعبہ کا استقبال نہ ہوتا ہو تو اسکی نماز نہ ہوگی جبکہ حطیم من وجہٍ کعبہ کا حصہ ہے، بس اسی طرح مکمل قبضہ اسی وقت ہوگا جب اس کو تقسیم کردے، لہٰذا ہبۃ المشاع درست نہ ہوگا۔

---

[1] خادم محکمہ امارت شرعیہ، جودھپور، راجستھان۔

’’و منها أن يكون محوزًا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم...واحتج بظاهر قوله عز و جل: ’’فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون ‘‘ أوجب سبحانه و تعالىٰ نصف المفروض في الطلاق قبل الدخول...وروى ان رسول الله ﷺ نزل على أبي أيوب الأنصاري ؓ فنظر إلى موضع المسجد فوجده بين أسعد بن زرارة و بين رجلين...الخ

ولنا اجماع الصحابة رضى الله عنهم فانه روى أن سيدنا أبابكر رضى الله عنه قال في مرض موته لسيدتنا عائشة ؓ... وانك لم تكوني قبضتيه وجذيتيه وانما هو اليوم مال الوارث...وروى عن سيدنا عمر رضى الله عنه قال: ما بال أحدكم ينحل ولده نحلًا لايحوزها ولا يقسمها و يقول: ان مت فهو له و ان مات رجعت إليّ و ايم الله لاينحل أحدكم ولده نحلًا لايحوزها ولا يقسمها و يموت إلا جعلتها ميراثًا لورثته، و المراد من الحيازة القبض بنا... و روى عن سيدنا علي رضى الله عنه أنه قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز ما لم يقاسم، و كل ذٰلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم من منكر فيكون إجماعًا، ولأن القبض شرط جواز ہذا العقد، و الشيوع يمنع من القبض...الخ ‘‘ (بدائع الصنائع ۱۷۱، ۱۷۰/۵)۔

و قال الشافعي يقع الملك و تتم الهبة...وعن أنس بن مالك ؓ أنه جوز الهبة في المشاع...واعتمادنا في المسئلة على اجماع الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم فقد روينا في أول الكتاب شرط القسمة عن ابي بكر و عمر و عثمان و عن علي رضى الله عنهم: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز حتىٰ يقاسم۔

و المعنىٰ فيه أن شرط القبض منصوص عليه في الهبة فيراعىٰ وجوده على اكمل الجهات التى تمكن كشرط استقبال القبلة في الصلاة لما كان منصوصًا عليه...و لأن القسمة من تتمة القبض ‘‘(كتاب المبسوط للسرخسى ۷۶،۷۷/۱۱،باب ما يجوز من الهبة و ما لايجوز)۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط ایسی چیزوں کے لیے ہے کہ ان میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد بھی اس کی اصل منفعت باقی رہے جیسے کھیت کہ تقسیم کے بعد بھی اسکی اصل منفعت باقی ہے کہ اناج اور غلہ اسمیں اگایا جا سکتا ہے اسی طرح بڑا مکان کہ تقسیم کے بعد بھی اتنا حصہ ملا ہو کہ اس میں سکونت پذیر ہونا ممکن ہو، حاصل یہ کہ قبل التقسیم وبعد التقسیم جنسِ انتفاع میں فرق نہ ہو، اس سے یہ بات واضح ہوگئی کہ شیٔ موہوب کا مساوی حیثیت کا حامل ہونا ضروری نہیں ہے، بلکہ جنسِ منفعت کا نہ بدلنا اصل مقصود ہے۔

’’و تصح في محوز و مفرغ عن أملاك الواهب و حقوقه و مشاع لايقسم ولا يبقىٰ منتفعًا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذى كان قبل القسمة كالبيت الصغير و الحمام الصغير ولا تصح في مشاع يقسم و يبقىٰ منتفعًا به قبل القسمة و بعدها هٰكذا في الكافي‘‘ (ہندیہ ۳۷۶/۴)۔

۳- اگر قابلِ تقسیم شیٔ ہبہ کی گئی تو ہبہ مکمل نہیں ہوا البتہ اگر واہب کی زندگی میں اسکی مرضی سے تقسیم کر کے قبضہ کر لیا گیا تو ہبہ مکمل ہو جائے گا اور درست کہلائیگا۔

’’هبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين أو من جماعة عندهما صحيحة، و عند أبي حنيفة فاسدة و ليست بباطلة حتى يفيد الملك عند القبض...وإنما يشترط كون الموهوب مقسومًا و مفرزًا وقت القبض و التسليم لا وقت الهبة...واختلف عبارة المشائخ في بيان معنىٰ ذٰلك بعضهم قالوا: بأن هبة المشاع عندنا غير فاسدة إلا أنها غير تامة لعدم القبض على وجه التمام بسبب الشيوع قبل القبض زال المانع من تمام القبض......الخ ‘‘(المحيط البرهانى ۱۷۱/۹)۔

۴- عامۃ العلماء کے نزدیک ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے کہ قبضہ سے پہلے واہب شیٔ موہوب میں تصرف کر سکتا ہے، اور امام مالکؒ کے نزدیک ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ بغیر قبضہ کے موہوب لہ شیٔ موہوب کا مالک بن جائیگا۔

’’أما الأول: فقد اختلف فيه: قال عامة العلماء: شرط و الموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء، و قال مالك: ليس بشرط و يملكه الموهوب له من غير قبض‘‘ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۵)۔

امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ یہ تملیک عین سے متعلق عقد تبرع ہے اور عقد تبرع میں قبل القبض ملکیت کا ثبوت ہوجاتا ہے، جیسا کہ وصیت میں ہے کہ اس میں عقدِ تبرع ہی کی وجہ سے قبضہ ملکیت کے تمام ہونے کے لیے ضروری نہیں ہے۔

’’وجه قوله: ان ہذا عقد تبرع بتمليك العين فيفيد الملك قبل القبض كالوصية‘‘ (ایضًا)۔

نیز ہبہ ایک عقد تملیک ہے لہٰذا ملکیت کا ثبوت عقدِ ہبہ کے ساتھ قبضہ پر موقوف نہیں رہے گا جیسا کہ عقدِ بیع میں ہے بلکہ اس سے بھی افضل صورت ہے کیونکہ بیع میں ملک کے اثبات کے لیے حاجت اور ضرورت دونوں جانب سے ہوتی ہے اور ہبہ میں صرف ایک طرف سے، پس جب محض قول دونوں طرف سے ملکیت کو بغیر قبضہ کے ثابت کردیتا ہے تو ایک جانب سے ہونے کی صورت میں بہ درجہ اولیٰ ملک ثابت ہوجائیگی۔

’’و قال مالك: يثبت لأنه عقد تمليك فلا يتوقف ثبوت الملك به على القبض كعقد البيع بل أولى لأن ہناك الحاجة إلى اثبات الملك من الجانبين و ہنا من جانب واحد فاذا كان مجرد القول يوجب الملك من الجانبين فمن جانب واحد أولى‘‘ (المبسوط للسرخسی ۱۲/۵۷، کتاب الهبة، مطبوعه دار الكتب العلمية، بيروت)۔

عامۃ العلماء فرماتے ہیں کہ قبل القبض ہبہ کے مکمل نہ ہونے پر اجماع صحابہ ہے، سیدنا صدیق اکبرؓ، سیدنا عمر فاروقؓ، سیدنا عثمان بن عفانؓ، سیدنا علیؓ اور سیدنا عبد اللہ بن عباسؓ کی طرف یہ قول منسوب ہے: ’’لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة‘‘ اور کسی بھی صحابی نے اس سے اختلاف نہیں کیا۔

’’و لنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم ... وروى عن سيدنا ابي بكر و سيدنا عمر وسيدنا عثمان بن عفان وسيدنا على وابن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا: ’’لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة‘‘ ولم يروى عن غيرهم الخلافة‘‘ (بدائع الصنائع ۵/۱۲۶)۔

نیز ہبہ یہ عقدِ تبرع ہے پس اگر بغیر قبضہ کے مکمل مان لیا جائے تو اس صورت میں موہوب لہ کے لیے واہب سے شیٔ موہوب کو سپرد کرنے کے مطالبہ کا حق حاصل ہوجائے گا اور یہ عقدِ ضمان ہوجائیگا جو تغییر مشروع ہے برخلاف وصیت کے کہ اس میں قبل القبض ثبوتِ ملکیت میں اسکی تغییر نہیں ہو رہی ہے، یعنی عقدِ تبرع سے عقدِ ضمان نہیں ہورہا ہے کیونکہ اب متبرع (موصی) کی جانب سے مطالبہ کا امکان نہیں ہے چونکہ وہ میت ہے۔

’’ولأنها عقد تبرع فلو صحت بدون القبض لثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم فتصير عقد ضمان، و هذا تغيير المشروع بخلاف الوصية...... الخ‘‘ (ایضًا)۔

ایک علت یہ بھی ہے کہ عقدِ ہبہ احسان کا معاملہ ہے پس اسمیں ملکیت فقط قبول سے ثابت نہیں ہوتی جیسا کہ وصیت میں ہے، اس کا حکم یہ ہے کہ عقدِ تبرع فی نفسہ کمزور ہوتا ہے اور اسی وجہ سے اس کے ساتھ لزوم متعلق نہیں ہوتا ہے اور واہب کی ملکیت جو قائم ہوتی ہے قوی ہوتی ہے، وہ ایک ضعیف سبب کے ذریعہ زائل نہ ہوگی یہاں تک کے اسمیں وہ شیٔ شامل ہوجائے جو اس کو مضبوط بنادے اور وصیت میں یہ شیٔ وصیت کرنے والے کی موت ہے، کیونکہ وہ ملک کے منافی ہوتی ہے اور عقدِ ہبہ میں مضبوط بنانے والی شیٔ قبضہ ہے کہ واہب کی ملکیت سے زائل ہوکر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجائیگی۔

’’و لأن ہذا عقد تبرع فلا يثبت الملك فيه بمجرد القول كالوصية، و تأثيره أن عقد التبرع ضعيف في نفسه، و لهذا يتعلق به صفة اللزوم، والملك الثابت للواهب قويًا فلا يزول بالسبب الضعيف... الخ‘‘ (المبسوط للسرخسی ۱۲/۵۷)۔

صدقہ عقد تبرع ہے اس میں بھی بغیر قبضہ کے ملکیت ثابت نہیں ہوتی جیسا کہ صحابہؓ سے ثابت ہے: ’’لا تتم الصدقة إلا بالقبض‘‘، پس ہبہ بھی عقدِ

تبرع ہے بغیر قبض ملکیت ثابت نہیں ہوگی۔

''و روی عن أبي بكر و سيدنا عمر و ابن عباس ومعاذ بن جبل رضی الله عنهم قالوا:لا تتم الصدقة إلا بالقبض، و لأن التصدق عقد تبرع فلا يفيد الحكم بنفسه كالهبة'' (بدائع الصنائع ۵:۱۲۶)۔

بہر حال یہ بات ثابت ہوگئی کہ بغیر قبضہ کے ہبہ مکمل نہ ہوگا، اب یہ قبضہ واہب کی صریح اجازت سے ہوگا یا دلالۃً اجازت سے ہوگا۔ اگر واہب نے صراحۃً اجازت دیدی کہ ''تم شئ موہوب پر قبضہ کرلو'' تو اس صورت میں موہوب لہ شئ موہوب پر قبضہ اسی مجلس میں کرے یا مجلس سے جدا ہونے کے بعد کرے، مالک ہوجائے گا۔

اور دلالۃ یہ کہ واہب نے شئ موہوب پر قبضہ کرنے کی صراحۃً اجازت تو نہیں دی مگر جب موہوب لہ نے قبضہ کیا تو واہب نے منع بھی نہیں کیا تو اس صورت میں اسی مجلس میں قبضہ کیا ہے تو درست ہوگا اور اگر مجلس سے جدا ہونے کے بعد قبضہ کیا ہے تو درست نہ ہوگا۔

''و القبض الذی يتعلق به تمام الهبة باذن الواهب، و ذلك نوعان صريح و دلالة ففيما إذا أذن له بالقبض صريحًا يصح قبضه في المجلس و بعد الافتراق عن المجلس و يملكه قياسًا و استحسانًا... و لو لم يكن اذن له بالقبض و لم ينهه عنه ان قبضه في المجلس صح قبضه استحسانًا و لم يصح قبضه قياسًا وفي الزاد: وهو قول الشافعي، م: وإن قبضه بعد الافتراق عن المجلس لم يصح قبضه قياسًا و استحسانًا'' (الفتاویٰ التاتارخانیه ۱۴/۴۲۱)۔

اوپر والی صورتیں جو بیان کی گئیں وہ اس وقت ہے جب شئ موہوب مجلس میں موجود ہو اور اگر شئ موہوب مجلس میں موجود نہ ہو تو واہب کی طرف سے صریح اجازت کے بعد ہی قبضہ درست ہے، بغیر صریح اجازت کے قبضہ درست نہ ہوگا۔

''ولو كان الموهوب غائبًا فذهب و قبض إن كان القبض باذن الواهب جاز استحسانًا لا قياسًا وإن كان بغير إذنه لايجوز قياسًا و استحسانًا۔ الخ'' (الفتاویٰ التاتارخانیه ۱۴/۴۲۲)۔

شئ موہوب پر قبضہ دینا کبھی حقیقی طور پر ہوگا اور کبھی حکمی طور پر، حقیقی تو بالکل ظاہر ہے کہ شئ موہوب موہوب لہ کو سپرد کردے، اور حکمی سے مراد تخلیہ ہے کہ موہوب لہ کو شئ موہوب سپرد تو نہ کی مگر تخلیہ کردیا کہ موہوب لہ کے لیے شئ موہوب پر قبضہ کرنے سے کوئی چیز مانع نہ ہو۔

''قد ذكرنا أن الهبة لا تتم إلا بالقبض، و القبض نوعان: حقيقي و أنه ظاهر و حكمي، و ذلك بالتخلية وقد أشار في هذه المسئلة الى القبض الحكمي وهو القبض بطريق التخلية لأنها إذا كانت بحضرتهما فقد تمكن من قبضها حقيقةً وهو تفسير التخلية'' (ايضًا ۴/۴۲۳)۔

۵- باپ اگر اپنے ولدِ صغیر کو کوئی چیز ہبہ کرے تو باپ کے ایجاب سے عقدِ ہبہ مکمل ہوجائیگا، اور لوگوں کو اطلاع کرنا لازم ہے جو بہ منزلہ قبض ہے، البتہ گواہ بنانا شرط نہیں ہے، احتیاط پر مبنی ہے کہ واہب کی موت کے بعد بہ وقتِ ضرورت گواہ کام آئیں، بلوغت کے بعد دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہیں ہے۔

''قال محمد في الأصل: كل شيئ وهبه لابنه الصغير، وأشهد عليه، و ذلك الشيئ معلوم في نفسه فهو جائز، و القبض ان يعلم ما وهبه له و الاشهاد ليس بشرط لازم فان الهبة تتم بالاعلام، ولكن ذكر الإشهاد احتياطًا احترازًا عن الجحود اذا كبر الولد'' (الفتاویٰ التاتارخانیه ۱۹/۴۶۳، مطبوعه زكريه ديوبند)۔

''(و هبة من له ولاية على الطفل فبالجملة) وہو كل من يعوله... (تتم بالعقد)... قوله: (بالعقد) أى الايجاب فقط كما يشير إليه الشارح۔ كذا في الهامش۔ و بذا إذا أعلمه أو اشهد عليه و الإشهاد للتحرز عن الجحود و بعد موته و الإعلام لازم لانه بمنزلة القبض بزازية'' (ردالمحتار على الدر المختار ۸/۴۹۸،۴۹۹)۔

خلاصہ:

۱- شئ موہوب میں اگر اتنی وسعت ہے کہ تقسیم کے بعد بھی اسکی اصل منفعت باقی رہتی ہے جیسا کہ بڑا مکان، یا بڑا کھیت وغیرہ تو احناف کے نزدیک بعد از تقسیم ہی ہبہ درست ہوگا، اور ائمۂ ثلاثہ کے نزدیک قبل از تقسیم بھی ہبہ درست ہے۔

اور اگر شئ موہوب نا قابل تقسیم ہے، یعنی اس میں اتنی وسعت نہیں ہے کہ تقسیم کے بعد بھی اصل منفعت سے استفادہ کیا جا سکے، جیسے حمام، چھوٹا مکان، وغیرہ تو تمام کے نزدیک قبل از تقسیم اس کا ہبہ درست ہے۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط ایسی چیزوں کے لیے ہے کہ ان میں اتنی وسعت ہو کہ قبل از تقسیم و بعد از تقسیم جنسِ انتفاع میں فرق نہ ہو، جیسے بڑا مکان کہ تقسیم کے بعد اس میں سکونت پذیر ہونا ممکن ہو۔

حاصل یہ کہ شئ موہوب کا مساوی حیثیت کا حامل ہونا ضروری نہیں بلکہ قبل از تقسیم و بعد از تقسیم جنسِ منفعت کا نہ بدلنا مقصود ہے۔

۳- اگر قابلِ تقسیم شئ ہبہ کی گئی تو ہبہ مکمل نہیں ہوا، البتہ اگر واہب کی زندگی میں اسکی مرضی سے تقسیم کر کے قبضہ کر لیا گیا تو ہبہ مکمل ہو جائیگا اور درست کہلائیگا۔

۴- عامۃ العلماء کے نزدیک ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے کہ قبضہ سے پہلے واہب شئ موہوب میں تصرف کر سکتا ہے، اور امام مالکؒ کے نزدیک ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ بغیر قبضہ کے موہوب لہ شئ موہوب کا مالک بن جائے گا۔

اب یہ قبضہ واہب کی صریح اجازت سے ہوگا یا دلالۃً اجازت سے ہوگا۔ اگر واہب نے صراحۃً اجازت دیدی کہ "تم شئ موہوب پر قبضہ کرلو" تو اس صورت میں موہوب لہ شئ موہوب پر قبضہ اسی مجلس میں کرے یا مجلس سے جدا ہونے کے بعد کرے، مالک ہو جائے گا۔

اور دلالۃً یہ کہ واہب نے شئ موہوب پر قبضہ کرنے کی صراحۃً اجازت تو نہیں دی مگر جب موہوب لہ نے قبضہ کیا تو واہب نے منع بھی نہیں کیا تو اس صورت میں اسی مجلس میں قبضہ کیا ہے تو درست ہوگا اور اگر مجلس سے جدا ہونے کے بعد قبضہ کیا ہے تو درست نہ ہوگا۔

اوپر والی صورتیں جو بیان کی گئیں وہ اس وقت ہے جب شئ موہوب مجلس میں موجود ہو اور اگر شئ موہوب مجلس میں موجود نہ ہو تو واہب کی طرف سے صریح اجازت کے بعد ہی قبضہ درست ہے، بغیر صریح اجازت کے قبضہ درست نہ ہوگا۔

شئ موہوب پر قبضہ دینا کبھی حقیقی طور پر ہوگا اور کبھی حکمی طور پر، حقیقی تو بالکل ظاہر ہے کہ شئ موہوب موہوب لہ کو سپرد کر دے، اور حکمی سے مراد تخلیہ ہے کہ موہوب لہ کو شئ موہوب سپرد تو نہ کی مگر تخلیہ کر دیا کہ موہوب لہ کے لیے شئ موہوب پر قبضہ کرنے سے کوئی چیز مانع نہ ہو۔

۵- باپ اگر اپنے ولدِ صغیر کو کوئی چیز ہبہ کرے تو باپ کے ایجاب سے عقدِ ہبہ مکمل ہو جائیگا، اور لوگوں کو اطلاع کرنا لازم ہے جو بہ منزلہ قبض ہے البتہ گواہ بنانا شرط نہیں ہے، احتیاط پر مبنی ہے کہ واہب کی موت کے بعد بہ وقتِ ضرورت گواہ کام آئیں، بلوغت کے بعد دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہیں ہے۔



ہبہ کے متعلق چند مسائل

مفتی محمد ارشاد[1]

الف- ہبہ ایک عقد تبرع ہے، ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے کے متعلق فقہاء کے درمیان اختلاف ہے، حضرت امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اگر شئ موہوب قابل تقسیم ہو، یعنی ایسی چیز ہو کہ تقسیم کے بعد قابل انتفاع رہتی ہو تو ایسی چیز میں ہبہ درست ہونے کے لیے اس چیز کا مقسوم ہونا ضروری ہے اور مشاع چیز میں ہبہ درست نہیں ہے۔

اور حضرت امام شافعیؒ اور دوسرے ائمہ کے نزدیک ہبہ درست ہونے کے لیے شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری نہیں بلکہ مشاع چیز میں بھی ہبہ درست ہے۔

امام شافعیؒ کی دلیل یہ ہے کہ وہ عورت جسکا مہر متعین ہو چکا ہو اور قبل الدخول طلاق ہو جاوے تو اسکا مہر اللہ تبارک وتعالی نے مفروض کا نصف قرار دیا ہے اور اس میں کوئی مقسوم یا مشاع کی تفصیل نہیں ہے تو یہ چیز مشاع شئ کے ہبہ کے جواز پر دلالت کرتی ہے۔

''واحتج بظاهر قوله عزوجل: (فنصف مافرضتم إلا أن يعفون)، أوْ جَبَ سبحانه وتعالى نصف المفروض فى طلاق قبل الدخول إلا أن يوجد الحط من الزوجات عن النصف من غير فصل عن العين والدين والمشاع والمقسوم فيدل على جواز هبة المشاع فى الجملة'' (بدائع: ۵/۱۷۰)۔

امام شافعیؒ دوسری دلیل یہ دیتے ہیں کہ جب مسجد نبوی کی زمین خریدنے کا مسئلہ آیا تو وہ جگہ تین آدمیوں کے درمیان تھی تو اس میں سے اسعد بن زرارہؓ نے اپنا حصہ ہبہ کر دیا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کا ہبہ قبول کیا پھر ان دو لڑکوں نے بھی اپنا حصہ ہبہ کر دیا تو اگر مشاع چیز کا ہبہ درست نہ ہوتا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم اسکو قبول نہ فرماتے، اس لیے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کی ادنی حالت بھی جواز کی دلیل ہے۔

امام شافعیؒ کی رائے کی مصلحت یہ ہے کہ مشاع ہونا عقد ہبہ کے حکم کو روکتا نہیں ہے، اس لیے کہ ہبہ کا حکم مالک ہونا ہے اور مشاع (غیر مقسوم) ہونا یہ ملکیت کو روکتا نہیں ہے اور ہبہ کی شرط وہ قبضہ ہے اور مشاع ہونا قبضہ کو روکتا نہیں ہے اس لیے کہ کل کا تخلیہ کر کے نصف مشاع کا قبضہ حاصل ہو جائے گا۔

''أن رسول الله ﷺ نزل على ابى ايوب الانصارى رضی اللہ عنہ فنظر الى موضع المسجد فوجده بين أسعد بن زرارة وبين رجلين من قومه فاستباع اسعد نصيبهما ليَهبَ الكل من رسول الله ﷺ فابيا ذلك فوهب اسعد نصيبه من النبى ﷺ فوهبا أيضا نضيبهما من رسول الله ﷺ فقد قبل النبى ﷺ الهبه فى نصيب أسعد وقبل فى نصيب رجلين أيضا ولو لم يكن جائزا لما قبل لان ادنى حال فعل النبى ﷺ الجواز ولأن الشياع لايمنع حكم هذا التصرف ولاشرطه لان حكم الهبة الملك... والشياع لايمنع الملك وشرطه هو القبض والشيوع لايمنع القبض، لأنه يحصل قابضا للنصف المشاع بتخلية الكل'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰ مکتبہ دار الکتاب دیوبند)۔

امام شافعیؒ نے دلیل میں جو آیت پیش کی ہے اسکا جواب یہ ہیکہ آیت میں نصف مفروض سے مراد دین ہے نہ کہ عین کہ اللہ تعالی نے فرمایا: ''الا

[1]

ان یعفون" یعنی مگر یہ کہ وہ عورتیں معاف کر دیوے اور عفو وہ ساقط کرنا ہے اور عین کو ساقط کرنا یہ نا معقول چیز ہے اور اسی طرح مہر میں غالب یہ ہے کہ وہ دین ہو اور دین کو ہبہ کرنا اس شخص کو جس پر دین ہے جائز ہے، اس لیے کہ یہ اسقاط ہے اور دین کو ساقط کرنا یہ مشاع میں بھی جائز ہے۔

''أما الآية فلاحجة له فيها لأن المراد من المفروض الدين لا العين ألاترى انه قال: ''الاان يعفون'' والعفو إسقاط واسقاط الاعيان لايعقل وكذا الغالب فى المهر ان يكون دينا، وهبة العين ممن عليه الدين جائز لأنه اسقاط الدين عنه وانه جائز فى المشاع'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۱، ۱۷۲ مکتبہ دار الکتاب دیوبند)۔

اور اسعد ابن زرارہ کی حدیث کا جواب یہ ہے کہ حضرت اسعد ابن زرارہ نے اپنا حصہ ہبہ کیا ہو پھر دونوں شریکوں نے اپنا اپنا حصہ حضرت اسعد کو ہبہ کیا ہو پھر انہوں نے پورا ایک ساتھ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو سپرد کیا ہو اور یہ ہمارے نزدیک جائز ہے اور یہ بھی احتمال ہے کہ ہر ایک کا حصہ الگ الگ ہو تقسیم شدہ ہو۔

''وأما حديث أسعد بن زرارة فحكاية حال يحتمل أنه وهب نصيبه وشريكاه وهبا نصيبهما منه وسلموا الكل جملة، وهذا جائز عندنا، ويحتمل أن الأنصباء كانت مقسومة مفرزة'' (بدائع الصنائع ۱۲۶/۵ مکتبہ دار الکتاب دیوبند)۔

امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ منصوص علیہ ہے، لہذا کامل قبضہ ہونا شرط ہوگا اور مشاع چیز قبضہ کو قبول نہیں کرتی ہے مگر غیر موہوب چیز کو ملا کر اور یہ کامل قبضہ نہیں ہوا، البتہ جو چیز قابل تقسیم نہیں ہے اس میں تو کامل قبضہ نہیں ہوسکتا ہے، اس لیے قبضہ قاصر پر اکتفاء کیا گیا۔

''لاتصح هبة (ما) مشاع (يحتملها) القسمة على وجه ينتفع بعد القسمة كما قبلها كالأرض والثوب والدار ونحو ذلك، ولو كانت الهبة لشريك الواهب لان القبض فى الهبة منصوص عليه فيشترط كماله. والمشاع لايقبل القبض الا بضم غيره اليه وذلك غير موهوب فلم يوجد القبض الكامل فاكتفى بالقبض القاصر ضرورة'' (مجمع الانہر ۲/۲۹۴ مکتبہ فقیہ الامت دیوبند)۔

نیز احناف کی دلیل سیدنا عمرؓ کا ارشاد بھی ہے جس میں حضرت عمرؓ فرماتے ہیں کہ بعض لوگوں کو کیا ہو گیا ہے کہ وہ اپنی اولاد کو کوئی چیز ہبہ کرتے ہیں، لیکن اسکو تقسیم کر کے قبضہ نہیں دیتے ہیں اور کہتے ہیں کہ اگر میں مرگیا تو وہ چیز اسکے لیے ہے اور وہ مرگیا تو وہ چیز میرے پاس واپس لوٹ آئیگی، حضرت عمرؓ فرماتے ہیں: اللہ تعالی کی قسم کھا کر میں کہتا ہوں کہ اگر تم میں سے کسی نے اپنی اولاد کو کوئی چیز ہبہ کی لیکن اسکو تقسیم کر کے قبضہ نہیں دیا اور وہ دینے والا مرگیا تو میں وہ چیز اسکے ورثہ کے لیے میراث بنادونگا تو حضرت عمرؓ نے بغیر تقسیم اور بغیر قبضہ کے شئی موہوب پر موہوب لہ کے لیے ملکیت ثابت نہیں کی۔

''وروى عن سيدنا عمر قال: مابال أحدكم ينحل ولده نحلا لايحوزها ولا يقسمها ويقول: إن متُّ فهوله وإن مات رجعت إلى وأيم الله لاينحل احدكم ولده نحلى لايحوز ها ولا يقسمها فيموت إلاجعلتها ميراثا لورثته، والمراد من الحيازة القبض هنا، لأنه ذكرها بمقابلة القسمة حتى لايودى إلى التكرار أخرج الهبة من أن تكون موجبة للملك بدون القبض والقسمة'' (بدائع الصنائع: ۱۷۱/۵ مکتبہ دار الکتاب دیوبند)۔

اسی طرح سیدنا علیؓ سے مروی ہے انہوں نے فرمایا کہ جو شخص اپنی کسی چیز کا تہائی یا چوتھائی حصہ ہبہ کرے تو جائز نہیں ہے جب تک اس کو تقسیم نہ کر لیوے اور یہ ساری گفتگو صحابہؓ کی موجودگی میں ہوئی اس کے باوجود کسی نے انکار نہیں کیا تو یہ اجماع ہو گیا اور اس لیے کہ قبضہ عقد ہبہ کے جواز کی شرط ہے اور مشاع چیز میں قبضہ نہیں ہوسکتا ہے، کیونکہ قبضہ کا مقصد مقبوض چیز پر تصرف کرنے پر قادر ہونا ہے اور مشاع چیز کے نصف پر تصرف کرنا ممکن نہیں ہے تو پتہ چلا کہ شئی موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے۔

''وروى عن سيدنا على رضى الله عنه: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم كل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون إجماعا، ولأن القبض شرط جوازهذا العقد

والشیوع یمنع من القبض لأن معنی القبض هو التمکن من التصرف فی المقبوض والتصرف فی النصف الشائع وحده لایتصور فان سکی نصف الدار شائعا ولبس نصف الثوب شائعا محال ولایتمکن من التصرف فیه بالتصرف فی الکل لان العقد لم یتناول الکل'' (بدائع الصنائع ۱۷۱/۵ مکتبہ دار الکتاب دیوبند)۔

احناف کے نزدیک اگر شئی موہوب قابل تقسیم ہے تو اس کا مقسوم ہونا ضروری ہے، اس کی مصلحت یہ ہے کہ ہبہ ایک عقد تبرع ہے، اگر مشاع چیز میں ہبہ درست مانیں گے تو یہ عقد عقد تبرع نہیں رہے گا بلکہ عقد ضمان ہو جائے گا اس طور پر کہ موہوب لہ کو واہب سے تقسیم کے مطالبہ کا حق حاصل ہوگا تو واہب پر تقسیم کا ضمان آئے گا، پس یہ بات مشروعیت کو جو کہ عقد تبرع ہے بدلنے کی طرف پہنچائے گی، لہذا ایسی مشاع چیز جو قابل تقسیم ہے اس کو تقسیم کئے بغیر ہبہ درست نہیں ہوگا۔

''ولأن الهبة عقد تبرع فلو صحت فی مشاع یحتمل القسمة لصار عقد ضمان لأن الموهوب له یملك مطالبة الواهب بالقسمة فیلزمه ضمان القسمة فیؤدی الی تغییر المشروع، ولهذا توقف الملك فی الهبة علی القبض لما أنه لو ملکه بنفس العقد لثبتت له ولایة المطالبة بالتسلیم فیؤدی الی ایجاب الضمان فی عقد التبرع وفیه تغییر المشروع'' (بدائع الصنائع ۱۷۱/۵ مکتبہ دار الکتاب دیوبند)۔

(ب)......شئی موہوب کے مشاع نہ ہونے کی شرط عام ہے چاہے شئی موہوب ایسی چیز ہو جس میں تمام حصے مساوی درجے کے ہوں یا ایسی چیز ہو جس کے مختلف حصوں کی حیثیت اور اہمیت میں فرق پایا جاتا ہو، اس لیے کہ ہبہ میں اصل چیز قبضہ کرنا ہے جو نص سے ثابت ہے اور نص میں قبضہ کی صراحت ہونا یہ کامل قبضہ کا تقاضا کرتی ہے اور مشاع چیز میں جو قبضہ حاصل ہوگا وہ ناقص قبضہ ہوگا، اس لیے کہ مشاع چیز پر جو قبضہ کیا جائے گا اس میں شئی موہوب کے ساتھ غیر موہوب چیز بھی ملی ہوئی ہوگی پس ہر وہ جزء جس پر قبضہ کیا جائے گا وہ شامل ہوگا اس چیز کو جس کا قبضہ واجب ہے اور اس چیز کو جسکا قبضہ جائز نہیں ہے، لہذا یہ چیز من وجہ مقبوض اور من وجہ مقبوض نہیں ہوگی تو ایسا قبضہ کرنے میں بالکل قبضہ نہ ہونے کے ساتھ مشابہت پائی جاتی ہے اور یہ بات ہر مشاع چیز میں پائی جاتی ہے، لہذا ہر وہ مشاع چیز جو قابل تقسیم ہو اس کا مقسوم ہونا ضروری ہے چاہے اس کے تمام حصے مساوی درجے کے ہوں چاہے اس کے حصوں کی اہمیت میں فرق پایا جاتا ہو۔

''ولنا أن القبض منصوص علیه فی الهبة فیشترط کماله لأن التنصیص یدل علی الاعتناء بوجوده وقبض المشاع ناقص، لأنه لایقبله إلا بضم غیره إلیه فکل جزء قبضه یشتمل علی ما وجب قبضه وما لا یجوز قبضه فکأنه مقبوضا من وجه دون وجه وفیه شبهة العدم النافیة للاعتناء بشأنه'' (ہدایہ آخرین مع ہامشہا/ص ۲۵۸ مکتبہ یاسر ندیم دیوبند)۔

(ج)......اگر مشاع چیز کا ہبہ کیا گیا اور ابھی تک واہب نے موہوب لہ کو قبضہ دیا نہ ہو تو شئی موہوب کو تقسیم کر دیوے پھر قبضہ دیوے، اس لیے کہ ہبہ کی تمامیت قبضہ سے ہوتی ہے اور جب تقسیم کر دے گا تو شیوع باقی نہ رہے گا اور اگر مشاع ہونے کی حالت میں قبضہ دیا تو واہب اس چیز کا مالک نہ بنے گا اور موہوب لہ کا اس شئی میں تصرف نافذ نہ ہوگا، اس لیے کہ یہ فاسد ہبہ ہے، چاہے موہوب لہ کے درمیان تقسیم میں کوئی نزاع نہ ہو، اس لیے کہ ہبہ میں قبضہ نص کی بناء پر شرط ہے اور مشاع چیز میں کامل قبضہ تقسیم کے بغیر نہیں ہو سکتا ہے۔

دوسری بات یہ ہے کہ چاہے ابھی تقسیم کے بارے میں کوئی نزاع نہیں ہے لیکن بعد میں پیدا ہونے کا امکان ہے، اس لیے کہ مادیت کا غلبہ ہر ایک پر چھایا ہوا ہے اور ہر ایک کو دنیا سے محبت ہے، لہذا بندہ کی ناقص رائے میں مشاع چیز کا مشاع باقی رہتے ہوئے ہبہ درست نہ ہونا چاہئے۔

''وقید المشاع بما لم یقسم لأن هبة المشاع الذی تمکن قسمته لایصح (فإن قسمه وسلمه صح) ای لو وهب مشاعا یقسم ثم قسمه وسلمه صح وملکه لأن التمام بالقبض وعنده لاشیوع فأفاد أنه لو قبضه مشاعا لایملکه فلا ینفذ تصرفه فیها لأنها هبة فاسدة مآلا وهی مضمونة بالقبض، ولا تفید الملك للموهوب له وهو المختار''
(بحر الرائق: ۴۸۶/۷-۴۸۷-۴۸۸ مکتبہ دار الکتاب دیوبند)۔

(د)......جس شخص کو ہبہ کیا جارہا ہو اسکی طرف سے قبضہ ضروری ہے، حنفیہ اور شوافع کے نزدیک ہبہ کے تام اور لازم ہونے کے لیے قبضہ ضروری ہے اور اسکے بعد ہی اس پر اس شخص کی ملکیت قائم ہو سکے گی جس کو ہبہ کیا گیا ہے، مالکیہ کے نزدیک ہبہ کرنے والے کے ایجاب ہی سے جس کو ہبہ کیا گیا اسکی ملکیت ثابت ہو جاتی ہے۔

حنفیہ اور شوافع کی دلیل:

صحابہ رضی اللہ تعالیٰ عنہم کا اجماع ہے اور وہ یہ ہیکہ سیدنا ابوبکرؓ اور سیدنا عمرؓ نے ہبہ کے جواز کے لیے قبضہ اور تقسیم کا اعتبار کیا ہے صحابہ کرامؓ کی موجودگی میں اور یہ بات منقول نہیں ہے کہ ان دونوں حضرات پر کسی صحابی نے نکیر کی ہو، لہذا یہ اجماع ہو گیا اور سیدنا ابوبکرؓ عمرؓ عثمانؓ علیؓ اور ابن عباس رضی اللہ تعالیٰ عنہم نے فرمایا کہ ہبہ جائز نہیں ہے مگر قبضہ ہونے کی حالت میں اور جدا ہونے کی حالت میں اور ان حضرات کے علاوہ اسکے خلاف مروی نہیں ہے۔

اور دوسری بات یہ ہے کہ ہبہ ایک عقد تبرع (احسان) ہے، اب اگر بغیر قبضہ کے ہبہ درست قرار دینگے تو موہوب لہ کو یہ حق حاصل ہوگا کہ واہب سے شئی موہوب کی سپردگی کا مطالبہ کرے تو پھر یہ عقد بجائے تبرع (احسان) کے عقد ضمان ہو جائیگا جو مشروعیت کو بدل دیگا لہذا یہ جائز نہیں ہوگا۔

مالکیہ کی دلیل:

مالکیہ ہبہ کو وصیت پر قیاس کر کے کہتے ہیں کہ جس طرح قبل القبض وصیت درست ہے، اسی طرح ہبہ بھی درست ہوگا۔

(ھ)......واہب نے موہوب لہ کو کوئی چیز ہبہ کی اور موہوب لہ نابالغ غیر ممیز ہو، لیکن واہب خود اسکے مال کا محافظ اور اس کا ذمہ دار ہو تو واہب کا قبضہ موہوب لہ کی طرف سے کافی ہو جائیگا اور ہبہ تام ہو جائیگا بشرطیکہ شئی موہوب معلوم ہو، البتہ واہب احتیاطا اس ہبہ پر گواہ بنا دیوے تا کہ اگر اسکی موت واقع ہو جاوے تو ورثاء میں سے کوئی اس ہبہ کا انکار نہ کر سکے، پھر جب موہوب لہ جو ہبہ کے وقت نابالغ تھا بالغ ہو جاوے تو احتیاط اسی بات میں ہے کہ قبضہ کی تجدید کروادی جاوے اور موہوب لہ کو قبضہ دے دیا جاوے۔

''(وهبة الأب لطفله تتم بالعقد) لأن قبض الأب ينوب عنه، وشمل كلامه ماإذا كانت في يد مودع الأب لأن يده كيده بخلاف ما إذاكانت في يد الغاصب أوالمرتهن أو المستأجر حيث لاتجوز الهبةلعدم قبضه، لان قبضهم لأنفسهم وشمل ماإذالم يشهد فان الاشهاد ليس بشرط لصحتها، وما في الكافي للحاكم من إشهاد الأب فللاحتياط للتحرز عن جحوده أو جحود ورثته وشمل ما اذا لم يقبل الأب لأن الاب يتولاه فاكتفى فيه بالايجاب واراده بالاب من له ولاية عليه في الجملة فشمل الأم إذا وهبت ولا ولي له ولا وصي وكل من يعوله لوجود الولاية في التاديب والتسليم في الصنائع فدخل الأخ والعم عند غيبة الاب غيبة منقطعة إذا كان في عيالهم، وقيد بالطفل لأن الهبة للولد الكبير لاتتم الا بقبضه ولو كان في عياله كذا في المحيط'' (بحر الرائق ۷/ ۴۹۰ مکتبہ دار الکتاب)۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق جوابات

مولانا طاہر حسین قاسمی[1]

ہبہ کی تعریف:

کسی شخص کا اپنی منقولہ یا غیر منقولہ شئی کا دوسرے کو فی الحال مالک بنا دینا اور اس دوسرے شخص کا خود یا اس کی اجازت سے کسی اور شخص کا ہبہ کی ہوئی چیز پر قبضہ کر لینا ہبہ کہلاتا ہے۔

"أما تفسير ها شرعا فهي تمليك عين بلا عوض، كذا في الكنز، وأما ركنها فقول الواهب: وهبت، لأنه تمليك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له حتى لو حلف أن لايهب فوهب ولم يقبل الاخر حنث كذا في محيط السرخسي" (الفتاوى العالمگيريه كتاب الهبه الباب الاول ۴/۳۷۴)۔

ہبہ ایک عقد ہے جو ایجاب وقبول سے منعقد ہوتا ہے۔

"(وركنها) هو (الايجاب والقبول) كما سيجئ (قوله هو الايجاب)" (الدر المختار مع رد المحتار كتاب الهبه ۷۰۰/۴)۔

ہبہ کے صحیح اور مکمل ہونے کی شرطیں درج ذیل ہیں:

(الف)...... ہبہ کرنے والا (واہب) عاقل وبالغ ہو اور جس مال کو ہبہ کر رہا ہے، اس مال کا وہ مالک ہو۔

"وشرائط صحتها في الواهب: العقل والبلوغ والملك فلا تصح هبة صغير ورقيق ولو مكاتبا (و) شرائط صحتها (في الموهوب أن يكون مقبوضا غير مشاع مميزا غير مشغول) كما سيتضح" (الدرالمختار على ہامش ردالمحتار كتاب الهبه ۴/ص ۷۰۰)۔

(ب)...... شئی موہوب ہبہ کے وقت موجود ہو،

"وأما مايرجع إلى الموهوب فأنواع منها: أن يكون موجودا وقت الهبة فلا يجوز هبة ماليس بموجود وقت العقد... الخ" (الفتاوى العالمگيريه ۴/ ۳۷۴)۔

(ج)...... شئی موہوب اگر قابل تقسیم ہے تو وہ منقسم ومميز ہو۔

"وتصح في محوز مفرغ عن أملاك الواهب وحقوقه ومشاع لايقسم ولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع... الخ" (الدر المختار على ہامش رد المحتار متاب الهبه ۴/ ص ۷۰۳)۔

(د)...... شئی موہوب مال متقوم ہو ایسا مال ہو جس سے فائدہ اٹھانا شرعاً جائز ہو۔

"ومنها أي يكون مالا متقوما فلا تجوز هبة ماليس بمال اصلا كالحر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير وغير ذلك... الخ" (الفتاوى العالمگيريه ۴/ ۳۷۴)۔

(ہ)...... شئی موہوب غیر موہوب کے ساتھ مشغول نہ ہو، یعنی ایسی اشیاء سے خالی ہو جو ہبہ نہیں کی گئی ہیں۔

---

[1]

''والأصل فی جنس هذه المسائل أن اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة، لأن القبض شرط وأما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله: وهب جرابا فيه طعام لا يجوز ولو وهب طعاما في جرب جازت وعلى هذا نظائره'' (الفتاوی العالمگیریہ ۳۸۰/۴)۔

(و)......شئی موہوب پر خود موہوب لہ یا اس کے وکیل یا ولی یا وصی کا قبضہ ہوجانا۔

''والقبض الذی يتعلق به تمام الهبة وثبوت حكمها القبض بإذن المالك والإذن تارة يثبت نصا وصريحا وتارة يثبت دلالة فالصريح أن يقول: اقبضه إذا كان الموهوب حاضرا فی المجلس ويقول: اذهب واقبضه اذا كان غائبا عن المجلس... الخ'' (الدر المختار مع رد المحتار ۷۰۲/۴)۔

۱- حنفیہ کے نزدیک ہبہ کے صحیح و مکمل ہونے کی شرطوں میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ شئی موہوب اگر قابل تقسیم ہے تو وہ منقسم و ممیز ہو، قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ کی جانے والی چیز میں اتنی وسعت ہو کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت باقی رہے، جیسے بڑا مکان، کھیت وغیرہ، اور نا قابل تقسیم ہونے کا مطلب یہ ہے کہ شئی موہوب میں اتنی وسعت نہ ہو کہ تقسیم کے بعد اس کی اصل منفعت سے استفادہ کیا جاسکے، جیسے مکان کی سیڑھی، دال دلنے کی چکی وغیرہ، اگر قابل تقسیم اشیاء مثلاً کھیت تقسیم سے پہلے ہبہ کی گئی تو یہ ہبہ مکمل نہیں ہوگا، لیکن اگر واہب کی زندگی میں اس کی مرضی سے تقسیم کر کے قبضہ کرلیا گیا تو ہبہ مکمل ہوجائے گا اور اگر نا قابل تقسیم اشیاء مثلاً چھوٹا مکان ہبہ کیا گیا تو تقسیم کئے بغیر ہبہ مکمل ہوجائے گا۔ حنفیہ اس کی وجہ یہ بیان کرتے ہیں کہ جب تک تقسیم نہ ہو اس وقت تک قبضہ تام نہیں ہوسکتا ہے اور جب قبضہ تام نہ ہو اس وقت تک ہبہ تام نہیں ہوگا۔

''يجوز لقول جماعة من الصحابة رضي الله عنهم لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة من غير فصل، وتصح محوز مفرغ عن أملاك الواهب وحقوقه و مشاع لا يقسم ولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذی كان قبل القسمة كا لبيت الصغير والحمام الصغير، ولا تصح فی مشاع يقسم و يبقى منتفعا به قبل القسمة و بعد ہا هكذا فی الكافی ويشترط أن يكون الموهوب مقسوما و مفرزا وقت القبض لا وقت الهبة... الخ) (الدر المختار علی ہامش رد المحتار ۷۰۳/۴)۔

امام شافعی علیہ الرحمہ کا مذہب یہ ہے، شئی موہوب اگر قابل تقسیم ہے تو چاہے منقسم و ممیز ہو یا نہ ہو، دونوں صورتوں میں ہبہ درست ہوجائے گا اور ان کی ایک دلیل قرآن مجید کی آیت ہے: "فنصف ما فرضتم إلا ان يعفون"..الخ (سورۃ البقرۃ)

اور ان کی دوسری دلیل یہ کہ کیا مشاع کی بیع درست نہیں ہے حالانکہ مشاع کی بیع جائز و درست ہے، اسی طرح مشاع کا ہبہ درست ہے اور ہبہ کی شرط قبضہ ہے اور شئی مشاع پر قبضہ مانع نہیں ہے، اس لیے کہ نصف مشاع پر قبضہ حاصل ہوتا ہے کل کے تخلیہ سے، لہٰذا شئی مشاع کا ہبہ جائز و درست ہے، اس صورت میں جو منقسم و ممیز نہ ہو اگرچہ قبضہ ثبوت ملک کے لیے شرط ہے۔

''وعند الشافعی رحمه الله ليس بشرط وتجوز هبة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم عنده واحتج بظاهر قوله عز وجل: فنصف ما فرضتم إلا ان يعفون ؛ أوجب سبحانه و تعالى نصف المفروض فی الطلاق قبل الدخول الا ان يوجد الحط من الزوجات عن النصف من غير فصل بين العين والدين والمشاع والمقسوم فيدل على جواز هبة المشاع فی الجملة''... الخ (بدائع الصنائع، کتاب الہبۃ)۔

۲- اس سلسلہ میں کوئی صریح عبارت تو نہیں ملی مشاع نہ ہونے کی شرط دونوں صورت میں ہونا چاہئے، چاہے شئی موہوب مساوی حیثیت کی ہو، چاہے مختلف حصوں کی حیثیت و اہمیت میں فرق ہو۔

۳- حنفیہ کہتے ہیں کہ اصل میں ہبۃ المشاع کی ممانعت کی وجہ تھی کہ آگے چل کر کوئی جھگڑا نہ کھڑا ہو، جہاں جھگڑے کا احتمال نہ ہو، اگر وہاں ہبۃ المشاع ہوجائے تو چلنے دینا چاہئے، آج کل مسئلہ معلوم نہ ہونے کی وجہ سے اکثر ایسا ہوتا ہے کہ باپ اپنی زندگی میں جائیداد تقسیم کرتے ہیں چنانچہ مرنے

کے بعد اکثر جھگڑے ہوتے ہیں، لڑکیوں کی حصہ نہیں دیتے ہیں تو بہت سے باپ اپنی زندگی میں تقسیم کرتے ہیں، مثلاً کہتے ہیں کہ جو دکان ہے وہ لڑکوں کی ہے اور مکان لڑکیوں کا ہے اور یہ مسئلہ نہیں کہ ہبہ المشاع نہیں ہونا چاہیے۔ چنانچہ کہتے ہیں کہ پوری دکان میرے چاروں لڑکوں کی ہے اور اس کے بعد جب باپ کا انتقال ہو گیا اب سوال پیدا ہوا کہ ہبہ تام ہوا یا نہیں، اگر حنفیہ کے اصول پر دیکھا جائے تو ہبہ تام نہیں ہوا، اس کا تقاضہ ہوا کہ لڑکیوں کو والد کی زندگی میں مکان میں حصہ مل گیا اب والد کے مرنے کے بعد دکان میں بھی ان کا حصہ ہونا چاہیے تو ناواقفیت کی وجہ سے بکثرت یہ صورت حال پیدا ہوتی ہے، اس لیے اس پر بہت زیادہ جمود بھی مناسب نہیں اور جہاں تک اس بات کا تعلق ہے کہ مشاع پر قبضہ نہیں ہو تا تو قبضہ کل شئی بحسبہ، کہ ہر چیز کا قبضہ اس کے حساب سے ہوتا ہے، چنانچہ غیر مقسوم اشیاء کے بارے میں حنفیہ بھی کہتے ہیں کہ درست ہو جائے گا حالانکہ وہاں بھی قبضہ نہیں ہوتا تو فرماتے ہیں کہ اتنا جمود نہ کرنا چاہیے اس سے خرابی پیدا ہوتی ہے اور ایسے مواقع جہاں حاجت ہو وہاں ہبہ المشاع کو جائز قرار دینا چاہیے، ہبۃ المشاع میں حنفیہ کے دلائل کچھ کمزور ہیں، اس لیے فیض الباری میں حضرت شاہ صاحب نے یہ فرمایا کہ ہبۃ المشاع کے سلسلہ میں تشدد نہ کرنا چاہیے، کہتے ہیں کہ حنفیہ نے اس سلسلہ میں بڑی سختی کی ہے (فیض الباری ۳/ ۳۲۳)۔

۴- جمہور کا مسلک یہ ہے کہ جن میں حنفیہ، شافعیہ، اور حنابلہ داخل ہیں ہبہ میں قبضہ کی حیثیت شرط کی ہے، یہ شرط ہبہ کے نافذ ہونے کے لیے اور اس کی ملکیت ثابت ہونے کی ہے جب تک اس چیز پر قبضہ نہ ہو نہ اسے ہبہ مانا جائے گا اور نہ موہوب لہ اس کا مالک متصور ہوگا، "وتتم الهبة (الكامل)" (الدر المختار علی در المحتار / ۳۹۴)۔

علامہ کاسانی لکھتے ہیں: "منها: ان يكون القبض باذن المالك الخ لأن البيع بدون القبض والهبة لا صحة لها بدون القبض" (بدائع الصنائع ۵/۱۲۶)۔

واضح رہے کہ مختلف چیزوں کے ہبہ کرنے اور ان پر قبضہ کرنے کا طریقہ مختلف ہوگا، اشیاء منقولہ پر قبضہ ہبہ کی مجلس میں قبضہ دلایا جا سکتا ہے، اور بعد میں بھی۔ اشیاء غیر منقولہ کی دو شکلیں ہیں: اگر موہوب واہب کے قبضہ و تصرف میں نہیں ہے، غیر کے قبضہ و تصرف میں ہے تو اس پر قبضہ دلائے بغیر یا غیر منقسم ہے تو تقسیم کئے بغیر ہبہ مکمل نہیں ہوگا، اور یہ ساری کارروائی واہب کی زندگی میں اس کی اجازت سے ہونی چاہیے۔

" القبض الذى يتعلق به تمام الهبة وثبوت حكمها القبض باذن المالك والاذن تارة يثبت نصا وصريحا وتارة يثبت دلالة فالصريح أن يقول: اقبضه إذا كان الموهوب حاضرا فى المجلس ويقول اذهب واقبضه إذا كان غائبا عن المجلس ثم إذا كان الموهوب حاضر: وقال له الواهب: اقبضه فقبضه فى الجلس أو بعد الافتراق عن المجلس صح قبضه وملكه قيا سا واستحسانا ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لايصح قبضه لا فى المجلس ولا بعد الافترق عن المجلس وإن لم يا ذن له بالقبض صريحا ولم ينهه عنه إن قبضه فى المجلس صح قبضه استحسانا لا قياسا وإن قبضه بعد الافتراق عن المجلس يصح قبضه قيا سا واستحسانا. ولوكان الموهوب غائبا فذهب وقبض إن كان القبض باذن الواهب جاز استحسانا لا قيا سا وإن كان بغير إذنه لايجوز قيا سا واستحسا نا" (هكذا فى الذخيرة، الفتاوى العالمگيرية ۴/۳۷۷)۔

امام مالک کا مسلک:

امام مالک علیہ الرحمہ فرماتے ہیں کہ ہبہ تام ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ جس طرح بیع مطلق ایجاب وقبول سے پوری ہو جاتی ہے، اسی طرح ہبہ بھی مجرد ہبہ کا لفظ نکالنے سے یعنی ایجاب وقبول سے تام ہو جاتا ہے، اس کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے، امام مالک علیہ الرحمہ ہبہ کو بیع پر قیاس کرتے ہیں۔

" الهبة عقد مشروع لقوله عليه السلام: تهادوا تحا بوا، وعلى ذ لك انعقد الاجماع۔ وتصح بالايجاب والقبول

والقبض، أما الايجاب والقبول فلأنه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول، والقبض لابد منه لثبوت الملك وقال مالك رحمه الله: يثبت الملك فيه قبل القبض اعتبا را بالبيع'' (ہدایہ ۲۶۷/۳)۔

۵- ہبہ کے صحیح ومکمل ہونے کی شرطوں میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ موہوب لہ پر خود یا اس کے وکیل یا ولی یا وصی کا قبضہ ہوجانا ضروری ہے مثلاً نابالغ کے باپ یا اسکے دیگر ولی یا وصی نے کوئی مال وجائیداد حاصل کی اور کہا کہ یہ میں نے فلاں نابالغ کے لیے حاصل کی ہے تو اس کا صرف یہ کہنا نابالغ کے حق میں ہبہ ہوجائے گا اور نابالغ اولاد کے سلسلہ میں اصول یہ ہے کہ اگر باپ اسے ہبہ کردے اور اس پر قبضہ برقرار رکھے تب بھی ہبہ مکمل ہوجائے گا، کیوں کہ اس کی حیثیت اپنے لڑکے کی جانب سے وکیل کی ہوتی ہے، چنانچہ فتاوی بزازیہ میں ہے:

''هبة من ابنه الصغير يتم بلفظ واحد ويكون الأب قابضا بكونه فى يده أو فى يد مودعه أو مستعيره۔ الفتاوى البزازيه على هامش الفتاوى الهنديه'' (۶/۲۳۶)۔

لہذا اگر ان بچوں کے بالغ ہونے سے پہلے والد کا انتقال ہو چکا ہو تو وہی اس کے مالک ہوں گے اور اگر ان کے بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ برقرار رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ کافی نہیں سمجھا جائے گا بلکہ بالغ ہونے کے بعد شئی موہوب اس کے قبضہ میں دینے کے بعد ہی ہبہ تام ہوگا، چنانچہ فتاوی بزازیہ میں ہے کہ اگر بچوں کے بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ وتصرف برقرار رکھا تو اس کا مطلب یہ ہے کہ اس نے اس جائیداد پر قبضہ بہ حیثیت وکیل نہیں رکھا تھا بلکہ خود قابض ومتصرف رہے، اس لیے وہ تمام جائیداد بھی ورثہ میں تقسیم ہوگی۔

☆☆☆

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مفتی یوسف داؤد ابلولوی [1]

۱- حضرت امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہبہ مشاع فیما یقسم ناجائز ہے، اور ہبہ مشاع فیما لا یقسم جائز ہے، عدم جواز سے مراد باطل ہونا نہیں ہے بلکہ مفید للملک نہ ہونا مراد ہے۔

"ولا يجوز الهبة فيما يقسم... وهبة المشاع فيما يقسم جائز" (ہدایہ کتاب الہبہ ۲/۲۸۵)۔

"فائدة فی هبة المشاع قال فی المبسوط: إذا وهب الرجل للرجل نصيبا مسمى من دار غير مقسومة، وسلمه إليه مشاعا أو سلم إليه جميع الدار لم يجز، و هذا فيما يحتمل القسمة، وأما مالا يحتمله تجوز هبته مشاعا" (اعلاء السنن ۱۶/۸۲، وکذا فی المبسوط للسرخسی ۱۲/۶۴ وکذا فی بدائع الصنائع)۔

"فلا تصح عند الحنفية هبة المشاع إذا كان يحتمل القسمة كالدار والبيت الكبير... وتجوز الهبة إذا كان مشاعا لا يحتمل القسمة كالسيارة والحمام والبيت الصغير... الخ" (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۱۴، دار الفکر)۔

امام اعظمؒ کی دلیل عقلی یہ ہے کہ جب ہبہ میں قبضہ منصوص علیہ ہے تو کامل قبضہ شرط ہوگا اور قابل قسمت مشاع پر مکمل قبضہ بعد تقسیم ہی ممکن ہے، کیونکہ قابل قسمت مشاع میں قبل تقسیم قبضہ کرنا حصہ موہوب کا غیر موہوب کے ساتھ مخلوط ہونے کی حالت میں قبضہ ہوگا اور یہ قبضہ کامل نہیں کہا جا سکتا، بناء بریں مشاع مقسوم میں قبل از تقسیم قبضہ معتبر نہ ہوگا۔

"ولنا أن القبض منصوص عليه فی الهبة فيشترط كما له والمشاع لا يقبله إلا بضم غيره إليه، وذلك غير موهوب... بخلاف مالا يقسم، لأن القبض القاصر هو الممكن فيكتفی به" (الہدایہ ۳/۲۸۵،۲۸۶)۔

"فإن شرط القبض المنصوص عليه فی الهبة فيراعی وجوده علی وجه أكمل كشرط استقبال القبلة فی الصلاة، و هذا بخلاف مال يحتمل القسمة كالعبد والرحی ونحوهما فإن كمال قبضه بالمهاباة بين الشركين عرفا" (اعلاء السنن ۱۶/۸۲)۔

حضرت امام مالک، امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کے یہاں موہوب مقسوم ہو یا غیر مقسوم بہر صورت ہبہ مشاع جائز و درست ہے۔

"وقال الشافعی: يجوز فی الوجهين" (ہدایہ ۳/۲۸۵)۔

"وقال المالكية والشافعية والحنابلة: إن هبة المشاع جائزة كالبيع، فإن القبض فی هبة المشاع يصح كالقبض فی المبيع المشاع" (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۱۵ دار الفکر)۔

فصل: "وما جاز بيعه من مقسوم، أو مشاع، أو غيره، جازت هبته لأنه عقد يقصد به تمليك العين، فأشبه البيع، وتجوز هبة الكلب، وما يباح الانتفاع به من النجاسات، لأنه تبرع، فجاز فی ذلك، كالوصية. ولا يجوز فی مجهول، ولا معجوز عن تسليمه، ولا فی المبيع قبل قبضه، لأنه عقد يقصد به التمليك فی الحياة، أشبه البيع، ولا يجوز تعليقها علی

[1] ...

شرط مستقبل لذلك، والحكم في الإيجاب والقبول فيها كالحكم في البيع على ما ذكر في بابه'' (الكافی فی فقه امام احمد ۲/۲۶۰)۔

ائمہ ثلاثہ کی دلیل یہ ہے کہ عقد تملیک ہے تو وہ صحیح ہے چاہے موہوب مشاع ہو یا غیر مشاع ہو جیسے مبیع مشاع ہو یا غیر مشاع ہو ہر دو حال میں عقد بیع درست ہے اسی طرح ہبہ بھی درست ہے۔

''لأنه عقد تمليك فيصح في المشاع وغيره كالبيع بأنواعه'' (ہدایہ ۳/۲۸۵)۔

''وقال الشافعي: يقع الملك وتتم الهبة،أنه عقد تمليك للمال فيصح في المشاع كالبيع... الخ'' (المبسوط للسرخسی ۱۲/۶۴ ادارۃ القرآن)۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط ہر ایسی چیز میں ہے جو قابل تقسیم ہو چاہے اس کی حیثیت و اہمیت میں فرق ہو یا نہ ہو، کیونکہ عدم صحت کا مدار اہمیت پر نہیں بلکہ کامل قبضہ نہ پائے جانے کی وجہ سے ہے۔

''ولا يجوز الهبة فيما يقسم'' (ہدایہ ۳/۲۸۵)۔

''فلا تصح عند الحنفية المشاع إذا كان يحتمل القسمة'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵/۱۲، وکذا فی اعلاء السنن ۱۶/۱۸۲ اشرفیہ)۔

۳- ہاں! اس صورت میں بھی ہبہ درست نہ ہوگا۔

''ولو وهب من شريكه لايجوز لأن الحكم يدار على نفس الشيوع'' (الهدایہ مع الدرایہ ۳/۲۸۶)۔

''ولو وهب من شريكه لم يجز وإن لم يلتزم فيه مؤنة القسمة''

''لأن الحكم يدار على نفس الشيوع فانه مانع عن كمال القبض فيما يجب القبض فيه على الكمال'' (العنایۃ علی ہامش فتح القدیر ۷/۴۹۱)۔

۴- حضرت امام اعظم ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ کے نزدیک ہبہ میں ثبوت ملک کے لیے قبضہ ضروری ہے۔

''وتصح بالإيجاب والقبول، والقبض لابد منه لثبوت الملك'' (ہدایہ ۳/۲۸۳)۔

''وأما القبض فلا بدمنه لثبوت الملك''۔

''وأما القبض فهو شرط صحة الملك للموهوب له حتى لايملك قبل القبض عندنا، هذا في حق ثبوت الملك للموهوب له'' (تبیین الحقائق ۶/۴۹ دار الکتاب)۔

''والصدقة كالهبة عندنا في أنه لايوجب الملك للمتصدق عليه إلا بالقبض خلافا لما لك رحمه الله'' (المبسوط للسرخسی ۱۲/۴۸)۔

حضرت امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ کی دلیل یہ ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: ہبہ جائز نہیں ہے، مگر قبضہ سے،

''ولنا قوله عليه السلام: لايجوز الهبة إلا مقبوضة'' (ہدایہ ۳/۲۸۳)۔

''عن أبي موسى الأشعري قال قال عمر بن الخطاب الانحال ميراث مالم يقبض، وعن عثمان وابن عمر وابن عباس قالوا: لا تجوز صدقة حتى تقبض وعن معاذ بن جبل وشريح أنهما كانا لايجيزانها حتى تقبض'' (سنن کبری للبیہقی ۶/۲۸۱ نمبر/۱۱۹۵۱)۔

ان اقوال میں ہے کہ قبضہ کرنے سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت نہیں ہوگی، بلکہ اگر واہب مر گیا تو اس کے ورثہ میں تقسیم ہوگی (الشرح الکبیر ی ۲/۳۴۰)۔

حضرت امام احمد بن حنبلؒ کے مذہب میں مکیلی اور موزونی میں حنفیہ ہی کی طرح ملک کے ثبوت کے لیے قبضہ ضروری ہے اور غیر مکیلی اور غیر موزونی میں قبضہ کے متعلق دو روایتیں منقول ہیں:

فصل: ''ولا يثبت الملك للموهوب له في المكيل والموزون إلا بقبضه، لحديث أبي بكر وروى عن عمر نحوه فإن مات الموهوب له قبل القبض، بطلت، لأنه غير لازم، فيبطل بالموت كالشركة، وإن مات الواهب، فعنه ما يدل على أن الهبة تبطل لذلك، وهو قول القاضي، وقال أبو الخطاب: لا تبطل، لأنه عقد مآله إلى اللزوم، فلا يبطل بالموت، كبيع الخيار، ويقوم الوارث مقام المورثين في التقبيض والفسخ فإذا قبض، ثبت الملك حينئذ''۔

فصل: ''وأما غير المكيل والموزون ففيه روايتان:

إحداهما: لا تتم هبته إلا بالقبض، لأنه نوع هبة، فلم تتم قبل القبض، كالمكيل والموزون۔

والثانية: تتم قبل القبض، لما روى عن على وابن مسعود، أنهما قالا: الهبة إذا كانت معلومة، فهي جائزة، قبضت أولم تقبض، ولأن الهبة أحد نوعي التمليك فكان منها ما يلزم قبل القبض، كالبيع'' (الكافی فی فقه الامام احمد ۲۶۱، ۲/۲۶۰)۔

اور امام مالک کے نزدیک ثبوت ملک کے لیے قبضہ ضروری نہیں ہے، بلکہ بیع پر قیاس کرتے ہوئے قبضہ سے پہلے بھی موہوب میں ملک ثابت ہو جائے گی، گویا کہ حضرت امام مالک کے یہاں صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط نہیں، لیکن قبضہ تمام عقد ہبہ کے لیے شرط ہے۔

''وأما مالك فاعتمد الأمرين جميعا: (أعني: القياس وما روي عن الصحابة) وجمع بينهما، فمن حيث بي عقد من العقود لم يكن عنده شرطا من شروط صحتها القبض، ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التي ذكرها عمر جعل القبض فيها من شرط التمام ومن حق الموهوب له، وأنه إن تراخى حتى يفوت القبض بمرض أو إفلاس على الواهب سقط حقه'' (بداية المجتهد ونهاية المقتصد ۴/۱۱۴)۔

''وقال مالك: ينعقد بالقبول ويجبر على القبض كالبيع سواء'' (بداية المجتهد ونهاية المقتصد ۴/۱۱۴)۔

''وقال مالك يثبت الملك فيه قبل القبض اعتبارا بالبيع'' (هدايه مع الدرايه ۳/۲۸۳)۔

''لأنه عقد لازم يقبل الملك فلم يتوقف على القبض كالبيع ولأنه إزالة ملك بغير عوض فلا يعتبر فيه القبض'' (بنايه ۱۰/۱۶۱)۔

''وقال مالك: يثبت الملك فيه قبل القبض كالبيع'' (تبيين الحقائق ۶/۴۹، دار الكتاب)۔

۵- اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ تھا اور واہب خود اس کا گارجین تھا تو واہب کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہوگا اور اگر بالغ ہونے کے بعد اس نے اپنے قبضہ ہی میں رکھا تو بھی ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اس کا سابق قبضہ کافی سمجھا جائے گا۔

''وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد، لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة، ولا فرق بين ما إذا كان في يده أو في يد مودعه لأن يده كيده، وكذا إذا وهبت له أمه وهو في عيالها، والأب ميت ولا وصي له وكذالك كل من يعوله'' (هدايه ۳/۲۸۷)۔

نیز بدایۃ المجتہد کے بیان کے مطابق حنفیہ کے یہاں حیازت وقبضہ کے لیے صرف کسی کو اس ہبہ پر گواہ بنالینا اور اس کا اعلان کرنا کافی ہے۔



ہبہ کے چند اہم مسائل

مولانا محمد شریف قاسمی[1]

۱- ہبہ کے درست ہونے کے بارے میں شیٔ موہوب کے مقسوم ہونے سے متعلق حضرات فقہاء میں سے حضرات حنفیہ کا مذہب یہ ہے کہ اشیاء غیر مقسومہ جو مقسوم ہونے کے بعد قابل انتفاع رہے اس کا ہبہ درست نہیں ہے، صاحب قدوری لکھتے ہیں: ''ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة'' (ہدایہ ۳/۲۸۵، کنز الدقائق محشی/ ۳۵۲، بدائع الصنائع ۵/۱۷۰، البحر الرائق ۶/۲۸۶، بزازیہ علی الہندیہ ۶/۲۳۲، خانیہ علی الہندیہ ۳/۲۶۷، عالمگیری ۴/۳۷۶)۔

جبکہ حضرات ائمہ ثلاثہؒ فرماتے ہیں کہ شیٔ مشاع کا ہبہ بھی درست ہے۔

''وعند الشافعي ليس بشرط، وتجوز هبة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم عنده'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

اور علامہ ابن قدامہ تحریر فرماتے ہیں: ''وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي'' (المغنی لابن قدامہ ۶/۲۵۳)۔

حضرات ائمہ حنفیہ دلیل پیش کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ بنیادی بات تو یہ ہے کہ صحابہ کرامؓ کا اس پر اجماع ہے اور پھر اس کے لیے دو تین روایتیں پیش فرماتے ہیں: ایک تو وہ روایت جس میں وضاحت ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے حضرت عائشہؓ کو شیٔ مشاع میں سے ہبہ کیا تھا اور قبضہ نہیں دلایا تھا، جس کی بنیاد پر وہ شیٔ ان کی تمام اولاد کے درمیان تقسیم کی گئی (موطا امام مالک/ص ۳۱۴)۔

دوسری روایت حضرت عمر فاروقؓ کی ہے جس میں انہوں نے یہ وضاحت کی ہے کہ لوگ اپنی اولاد کو بغیر تقسیم کیے ہوئے شیٔ مشاع کا ہبہ نہ کریں (مصنف عبد الرزاق ۹/۱۰۲)۔

اور تیسری روایت حضرت علیؓ کی ہے جس میں انہوں نے یہ صراحت فرمائی ہے کہ جب تک شیٔ مقسوم نہ ہوجائے تب تک ثلث یا ربع وغیرہ ہبہ کرنا درست نہیں، چونکہ حضرت علیؓ نے یہ حکم تمام صحابہ کی موجودگی میں دیا تھا اور کسی نے اس پر نکیر نہیں کی، اس لیے یہ واضح ہوگیا کہ صحابہ کا اس پر اجماع تھا (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

نیز شیٔ موہوب پر قبضہ کا ہونا ہبہ کی درستگی کے لیے شرط ہے اور شیٔ کا مشاع ہونا قبضہ سے مانع ہے، لہذا مشاع شیٔ کا ہبہ درست نہیں ہوگا۔

علامہ کاسانی لکھتے ہیں: ''ولأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض'' (بدائع ۵/۱۷۱)۔

صاحب ہدایہ دلیل بیان کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

''ولنا أن القبض منصوص عليه في الهبة فيشترط كماله، والمشاع لا يقبله إلا بضم غيره إليه وذلك غير موهوب''

دوسری عقلی دلیل بیان کرتے ہوئے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شیٔ مشاع کے ہبہ کو اگر جائز قرار دیا جائے تو موہوب لہ پر ایک ایسی چیز کا لازم کرنا ثابت ہوگا جو اس پر پہلے لازم نہیں تھا، اور وہ یہ ہے کہ موہوب لہ کو تقسیم کرنے کی مشقت برداشت کرنی ہوگی، جو ہبہ سے پہلے اس پر لازم نہیں تھی۔

''ولأن في تجويزه الزامه شيئا لم يلتزمه وهو مؤنة القسمة ولهذا امتنع جوازه قبل القبض كيلا يلزمه التسليم'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)۔

---

[1]

کچھ اسی طرح کی بات علامہ ابن ہمامؒ نے بھی تھوڑی تفصیل کے ساتھ لکھی ہے، اور انہوں نے اس کو بڑے ضرر سے تعبیر کیا ہے:

'یعنی أن فی تجویز عقد الهبة إلزام الواهب شیئا لم یلتزمه وهو مؤنة القسمة وذلك لایجوز لزیادة الضرر'' (فتح القدیر ۹/۲۹، کذا فی الدر علی الرد ۸/۴۹۵)۔

حضرات ائمہ ثلاثہؒ کی دلیل علامہ ابن قدامہ نقل فرماتے ہیں:

''ولنا أن وفد هوازن یطلبون من رسول الله ﷺ أن یرد علیهم ما غنمه منهم فقال رسول الله ﷺ: ما کان لی ولبنی عبد المطلب فهو لکم رواه البخاری و هذا هبة المشاع...وروی عن عمرو بن سلمة الضمری قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ حتی أتینا الروحاء فرأینا حما روحش معقورا فأردنا أخذه فقال رسول الله ﷺ دعوه فانه یوشك أن یجیئ صاحبه فجاء رجل من بهز وهو الذی عقره، فقال: یا رسول الله! شأنکم الحمار فأمر رسول الله ﷺ أبابکر رضی الله عنه أن یقسمه''۔

اس کے بعد ابن قدامہؒ نے دوسری دلیل قیاس پیش کیا ہے اور فرمایا کہ جب مشاع کی بیع درست ہے تو پھر ہبہ بھی درست ہے۔

''ولأنه یجوز بیعه فجازت هبته کالذی لاینقسم، ولأنه مشاع فأشبه مالایقسم'' (المغنی لابن قدامه ۶/۲۵۴)۔

مذاہب فقہاء اور ان کے دلائل کے مختصر تذکرہ کے بعد جو بات احقر کے سمجھ میں آئی ہے وہ یہ ہے کہ حضرات فقہاء کے آراء کی مصلحت یہی ہے کہ شئ موہوب لہ کے قبضہ میں اس طور پر چلی جائے کہ کوئی نزاع نہ ہو اور نہ موہوب لہ کو کوئی ضرر پہنچے جیسا کہ علامہ ابن ہمام کی تحریر سے معلوم ہوتا ہے۔ ''یعنی أن فی تجویز عقد الهبة الزام الواهب شیئا لم یلتزمه وهو مؤنة القسمة وذلك لایجوز لزیادة الضرر'' (فتح القدیر ۹/۲۹)۔

اور اس کی تائید علامہ شامی کی اس عبارت سے بھی ہوتی ہے، علامہ لکھتے ہیں:

''قوله: فإن قسمه أی الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن یقسم مع شریکه کل ذلك تتم به الهبة کما هو ظاهر لما عنده أدنی فقه تأمل رملی'' (شامی ۸/۴۹۵)۔

اور نزاع سے بچانا ہی اصل مقصود ہے، اس کا پتہ عنایہ کی اس عبارت سے بھی چلتا ہے:

''إذا وهب مشاعا فیما یقسم ثم أفرزه وسلمه صحت ووقعت مثبتة للملك فعلم بهذا أن هبة المشاع وقعت جائزة فی نفسها، ولکن توقفت إثباتها للملك علی الإفراز والتسلیم'' (عنایه علی الفتح ۹/۲۹)۔

غرض خوف نزاع اور اندیشہ مشقت وضرر یہی وہ بنیادی مصلحت ہے جس کی بنیاد پر حضرات ائمہ حنفیہ کا ائمہ ثلاثہ سے اختلاف ہے، چونکہ حضرات ائمہ ثلاثہ شئ موہوب پر قبضہ کے لیے مشاع ہونے کو مانع تسلیم نہیں کرتے اور بیع پر قیاس کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ جس طرح بیع مشاع کا بیع صحیح ہے، اسی طرح ہبہ بھی صحیح ہے، لیکن حضرات ائمہ حنفیہ مصلحت کو پیش نظر رکھتے ہوئے اس بات کے قائل ہیں کہ شریعت کی اصل روح امت کو نزاع سے بچانا ہے، لہذا اس مصلحت کی بنیاد پر ان چیزوں کا ہبہ جو مقسوم ہونے کے بعد بھی قابل انتفاع ہو درست نہیں ہے، واضح رہے کہ عند الاحناف قبضہ عقد ہبہ کی صحت کے لیے شرط ہے (احسن الفتاوی ۷/۲۶۱، فتاوی محمودیہ ۱۶/۷۶، ۴، فتاوی رحیمیہ ۹/۲۸۹، فتاوی مولانا عبدالحئی/۳۲۵)، مجھے بھی اس کے علاوہ کوئی اور مصلحت نظر نہیں آتی۔

۲- مشاع نہ ہونے کی شرط جو حضرات فقہاء نے لگائی ہے اس سلسلے میں کتب فقہ میں میری نگاہ سے جو بھی عبارتیں گزری اس میں کہیں بھی ایسی کوئی قید نظر نہیں آئی جس سے یہ معلوم ہو کہ چیزوں کی حیثیت اور اہمیت کے فرق کے اعتبار سے حکم میں کوئی فرق ہو بلکہ جہاں بھی عبارت دیکھی ان سب میں مطلقا ہبہ کے مشاع نہ ہونے کی شرط لگائی گئی ہے، اور جب عبارتیں بلا کسی قید و بند کے مطلقا ذکر کی گئی ہیں تو پھر ''المطلق یجری علی اطلاقه'' کے تحت ہبہ کے مشاع نہ ہونے کی شرط مطلقا ہی مانی جائے گی۔

صاحب قدوری لکھتے ہیں: ''ولا تجوز الهبة فیما یقسم إلا محوزة مقسومة'' (الدرایه ۳/۲۸۵، کنز الدقائق محشی/۳۵۲)۔

علامہ حصکفیؒ رقم طراز ہیں:

"وشرائط صحتها في الموهوب أن يكون مقبوضا غير مشاع مميزا غير مشغول" (الدر على الرد ۸/۴۸۹)۔

علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں: "ومنها أن يكون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰، البحر الرائق ۶/۲۸۶، بزازیہ علی الہندیہ ۶/۲۳۲، خانیہ علی الہندیہ ۳/۲۶۷، عالمگیری ۴/۳۷۶، بدایۃ المجتہد ۴/۱۴۰، احسن الفتاوی ۷/۲۶۱، فتاوی رحیمیہ ۹/۲۸۹، فتاوی محمودیہ ۱۶/۴۷۶)۔

ان تمام کتب فقہ کی عبارتوں کی روشنی میں میری رائے یہی ہے کہ مشاع نہ ہونے کی قید قید مطلق ہے۔

۳- مشاع چیزوں کے ہبہ کو حضرات فقہاء احناف نے مطلقاً صحیح نہیں لکھا ہے، جیسا کہ کتب فقہ کی ظاہری عبارتیں اس پر دال ہیں، البتہ بعض کتب فقہ کی عبارتوں سے ایسا محسوس ہوتا ہے کہ مشاع چیزوں کا ہبہ بھی فی نفسہ تو درست ہے، لیکن ہبہ کی تمامیت اور موہوب لہ کی ملکیت اس وقت ثابت ہوتی ہے جبکہ واہب ہبہ کرنے کے بعد اس شی کو تقسیم کرکے موہوب لہ کے حوالہ کردے یا بذریعہ وکیل قبضہ کروادے، جیسا کہ عنایہ میں ہے:

"إذا وهب مشاعا فيما يقسم ثم أفرزه وسلمه صحت ووقعت مثبتة للملك فعلم بهذا ان هبة المشاع وقعت جائزة في نفسها. ولكن توقفت إثباتها للملك على الإفراز والتسليم" (عنايه على الفتح۹/۲۹)۔

صاحب قدوری کے انداز تحریر سے بھی اس طرف اشارہ ملتا ہے

"الهبة تصح بالايجاب والقبول وتتم بالقبض" (قدوری/ص۱۳۸، کنز/۳۵۲)۔

اور ہدایہ کی عبارت تو بہت واضح ہے:

"ولا يجوز الهبة إلا مقبوضا، والمراد نفي الملك، لأن الجواز بدونه ثابت" (بدايه۲/۲۸۱)۔

علامہ نجیم مصریؒ کی تحقیق بھی اسی طرف مشیر ہے:

"فأفاد أنه لابد من القبض فيها لثبوت الملك لا الصحة" (البحر الرائق۷/۲۸۵)۔

کچھ اس طرح کا اشارہ علامہ شامی کی تحریر سے بھی لگتا ہے:

"قوله: فان قسمه أي الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بأن يقسم مع شريكه كل ذلك تتم به الهبة كما هو ظاهر لما عنده أدنى فقه تأمل رملي" (شامی۸/۴۹۵)۔

علامہ شامیؒ نے "تتم" کا لفظ استعمال کیا ہے جس سے معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ فی نفسہ تو مشاع کا بھی درست ہے، البتہ وہ تام اس وقت ہوتا ہے جبکہ موہوب لہ کا اس پر قبضہ ہوجائے، اس کے علاوہ ایک بات قابل غور یہ بھی ہے کہ مشاع چیزوں کے ہبہ کے درست نہ ہونے کے سلسلے میں صاحب ہدایہ اور صاحب فتح القدیر نے جو دلیل تحریر فرمائی ہے، اس پر اگر گہری نظر ڈالیں تو محسوس ہوتا ہے کہ عدم صحت کی وجہ موہوب لہ کو تسلیم وقبضہ میں مشقت اور ضرر ونزاع سے بچانا ہے۔

"يعني أن في تجويز عقد الهبة إلزام الواهب شيئا لم يلتزمه وهو مؤنة القسمة وذلك لايجوز لزيادة الضرر" (فتح القدير۹/۲۹)۔

اور جب ایسا ہے تو پھر ایسی صورت میں جبکہ موہوب لہ کے درمیان کسی طرح کے نزاع کا اندیشہ نہ ہو، میری رائے یہ ہے کہ اسے درست ہونا چاہئے، البتہ بہتر یہی ہے کہ واہب بذات خود یا بذریعہ وکیل موہوب لہ کو شی موہوب پر قبضہ دلادے۔

۴- حضرات حنفیہؒ کے نزدیک قبضہ ہبہ کی صحت کے لیے شرط ہے، یعنی بلا قبضہ کے عند الحنفیہ ہبہ صحیح نہیں ہوگا، اس لیے کہ مشروط بلا وجود شرط موجود نہیں ہوسکتی، صاحب ہدایہ لکھتے ہیں:

"(وتصح بالايجاب والقبول والقبض) أما الايجاب والقبول فلأنه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول والقبض لابد منه لثبوت الملك" (بدايه۳/۲۸۲)۔

علامہ ابن نجیم مصریؒ تحریر فرماتے ہیں: ''وشرائط صحتها فی الواهب: العقل والبلوغ والملك... وفي الموهوب أن يكون مقبوضا غير مشاع مميزا غير مشغول'' (البحر الرائق ۷/۲۸۴)۔

علامہ کاسانی لکھتے ہیں: ''وفی قول قال: ایضا رکن''، اوردوسری جگہ شرائط کا تذکرہ کرتے ہوئے لکھتے ہیں: ''ومنها القبض وهو أن يكون الموهوب مقبوضا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۶۷، عالمگیری ۴/۳۷۴، الفقه الحنفی وادلته ۲/۷۹)۔

حضرت امام شافعیؒ کا مذہب بھی وہی ہے جو حضرات احناف کا ہے، اور حضرت امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ ہبہ کے تام ہونے کی شرط ہے، صحت کی شرط نہیں ہے، جبکہ حضرت امام احمد بن حنبلؒ، حضرت امام ابوثور اور حضرات اہل ظاہر کے نزدیک قبضہ بالکل شرط نہیں ہے۔

حضرت امام احمد بن حنبلؒ کا ایک قول یہ بھی ہے کہ مکیلی اور موزونی اشیاء میں تو قبضہ شرط ہے، غیر مکیلی اور غیر موزونی اشیاء میں قبضہ شرط نہیں ہے، جبکہ ان کا ایک قول وہ بھی ہے جو حضرات احناف کا ہے:

''وأما الشروط فأشهرها القبض أعني أن العلماء اختلفوا هل القبض شرط صحة فی صحة العقد أم لا، فاتفق الثوری والشافعی وأبوحنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض... فمالك: القبض عنده فی الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة... وقال احمد وابوثور: تصح الهبة بالعقد وليس القبض من شروطها أصلا لا من شرط تمام ولا من شرط صحة وهو قول اهل الظاهر وقدروى عن أحمد بن حنبل أن القبض من شروطها فی المكيل والموزون'' (بداية المجتهد ۲/۱۳۲)۔

ابن قدامہ لکھتے ہیں: ''قال: ويصح فی غير ذلك بغير قبض إذا قبل كما يصح فی البيع يعنی أن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد ويثبت الملك فی الموهوب قبل القبض، وعن أحمد رواية أخرى لا تلزم الهبة فی الجميع إلا بالقبض وهو قول أكثر أهل العلم'' (المغنی لابن قدامه ۶/۲۵۱)۔

جبکہ شرح کبیر میں غیر مکیلی اور غیر موزونی اشیاء کے بارے میں بھی امام احمدؒ سے دو قول نقل کرتے ہیں:

''وفی غير المكيل والموزون روايتان أحدهما أن حكمه حكم المكيل والموزون فی أنه لايلزم إلا بالقبض وهو قول أكثر أهل العلم، والثانية أنها تلزم بمجرد العقد ويثبت الملك فی الموهوب فيه قبل القبض'' (الشرح الكبير على المغنی ۶/۲۵۱)۔

حضرات حنفیہ کے دلائل یہ ہیں: ''عن عائشة زوج النبي ﷺ انها قالت: ان ابابكر الصديق رضی الله عنه كان نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة قال: والله يا بنية ما من الناس أحب إلی غنی بعدی منك ولا أعز علی فقرا بعدی منك وإنی كنت نحلتك جاد عشرين وسقا فلو كنت جدتيه واحتزتيه كان ذلك وإنما هو اليوم مال وارث'' (مؤطا امام مالك/۳۱۴)۔

''عن عبد القاری أن عمر بن الخطاب رضی الله عنه قال: ما بال رجل ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها فإن مات ابن أحد قال مالي بيدی لم أعطه أحدا وإن مات هو قال: هو لابنی قد كنت أعطيته إياه من نحل نحلته فلم يحزها الذی نحلها حتی يكون ان ات بورثته فهی باطل'' (مصنف عبدالرزاق ۹/۱۰۲، نصب الرايه ۴/۱۲۲)۔

علامہ کاسانی حضرت ابوبکرؓ کی روایت نقل کرنے کے بعد لکھتے ہیں کہ حضرت ابوبکر نے ہبہ کے معتبر ہونے کے لیے قبضہ کو ضروری سمجھا ہے ''اعتبر سيدنا الصديق القبض والقيمة فی الهبة لثبوت الملك''، اس کے بعد علامہ کاسانیؒ نے حضرت عمرؓ کی روایت کو ان الفاظ میں نقل فرمایا ہے:

''عن سيدنا عمر قال: ما بال أحدكم ينحل ولده نحلا لايحوزها ولا يقسمها''، پھر لکھتے ہیں: ''والمراد من الحيازة القبض هنا لانه ذكره بمقابلة القسمة حتی لايؤدی الی التكرار أخرج الهبة من أن تكون موجبة للملك

بدون القبض والقسمة"۔

اس کے بعد حضرت علیؓ کی روایت نقل کرتے ہیں: "عن سیدنا علي أنه قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم"، ان تینوں روایت کے بعد علامہ کاسانی نے صحابہ کا اجماع ان الفاظ میں نقل فرمایا ہے:

"وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون اجماعا" (بدائع الصنائع ۱۷۱/۵)، "قال المروزي: اتفق أبوبكر و عمر و عثمان و على أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة" (المغنی لابن قدامہ ۲۴۷/۶، الشرح الکبیر علی المغنی ۲۵۱/۶)۔

صاحب بدایۃ المجتہد لکھتے ہیں: "وهو اجماع من الصحابة لأنه لم ينقل في ذلك خلاف" (۱۴۲/۴)

صاحب ہدایہ لکھتے ہیں: "ولنا قوله عليه الصلوة والسلام: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة"

آگے صاحب ہدایہ عقلی دلیل پیش کرتے ہیں: "ولأنه عقد تبرع وفي اثبات الملك قبل القبض الزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح" (ہدایہ ۲۸۳/۳)۔

صاحب ہدایہ نے قبضہ کی حیثیت کی طرف اشارہ کرتے ہوئے لکھا ہے: "ولنا أن القبض بمنزلة القبول في الهبة من حيث أنه يتوقف عليه ثبوت حكمه وهو الملك" (فتح القدیر ۲۱،۲۲/۶)

الغرض حضرات احناف کی ایک دلیل تو نبی کریم ﷺ کا ارشاد ہے: "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة"،

دوسری دلیل صحابہ کرام کا اجماع ہے جس کی بنیاد خلفاء راشدین کا قول وعمل ہے (المغنی ۲۵۱/۶)

تیسری دلیل حنفیہ کی یہ ہے کہ ہبہ تبرع ہے اور تبرع بغیر قبضہ کے مکمل نہیں ہوتا'

'لأنها من التبرعات والتبرع لا تتم إلا بالقبض" (شرح مجلہ ۴۶۲/۱)۔

اور چوتھی دلیل صاحب ہدایہ نے یہ بیان فرمائی ہے کہ اگر ہبہ قبل القبض کو درست مان لیا جائے تو پھر ایک ایسی چیز کا التزام لازم آتا ہے جو پہلے لازم نہیں تھا

"ولأنه عقد تبرع وفي إثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلايصح" (ہدایہ ۲۸۳/۳)۔

حضرت امام مالکؒ کی ایک دلیل تو وہی روایتیں ہیں جو حضرات خلفاء راشدین سے منقول ہیں، جس کی بنیاد پر وہ فرماتے ہیں کہ قبضہ ہبہ کے تام ہونے کی شرط ہے، صحت کی شرط نہیں ہے، دوسری دلیل ان کی قیاس ہے کہ ہبہ بھی دیگر عقدوں کی طرح ایک عقد ہے، لہٰذا جیسے اور عقد بغیر قبضہ کے درست ہے ویسے ہبہ بھی درست ہے۔

"وأما مالك فاعتمد الأمرين جميعا أعني القياس وما روي عن الصحابة وجمع بينهما فمن حيث بي عقد من العقود لم يكن عنده شرطا من شروط صحتها القبض ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التى ذكرہا عمر جعل القبض فيها من شرط التمام" (بدایۃ المجتہد ۱۴۲/۴، بدائع ۱۲۶/۵)۔

حضرت امام احمد بن حنبلؒ کی دلیلیں یہ ہیں:

"والثانية أنها تلزم بمجرد العقد وتثبت الملك في الموهوب فيه قبل قبضه فروى عن علي وابن مسعود رضى الله عنهما قالا: الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم يقبض... ولأن الهبة أحدنوعي التمليك فكان منها مالايلزم قبل القبض ومنها ما يلزم قبله كالبيع" (الشرح الکبیر علی المغنی ۲۵۱/۶)۔

مذکورہ بالا مباحث کی روشنی میں احقر کی نگاہ میں یہ بات واضح ہوتی ہے کہ حضرت امام احمد بن حنبلؒ، حضرت امام ابوثورؒ اور اہل ظاہر وغیرہ کے نزدیک غیر مکیلی اور غیر موزونی چیزوں کے ہبہ میں قبضہ نہ عقد کی صحت کے لیے شرط ہے نہ اتمام کے لیے، البتہ مکیلی اور موزونی چیزوں میں ان کے یہاں بھی ہبہ کے لازم ہونے

کے لیے قبضہ شرط ہے، حضرت امام مالکؒ کے نزدیک عقد ہبہ کی صحت کے لیے تو قبضہ شرط نہیں، البتہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، جبکہ حضرات حنفیہ اور حضرت امام شافعیؒ کے نزدیک قبضہ عقد ہبہ کی صحت کے لیے شرط ہے، البتہ فقہ حنفی کی اکثر کتب کی عبارتیں اس بات کی وضاحت کرتی ہیں کہ حنفیہ کے نزدیک بھی قبضہ ہبہ کے تام ہونے کی شرط ہے، میری بھی رائے یہی ہے کہ قبضہ ہبہ کے تام ہونے کی شرط ہے صحت کی شرط نہیں ہے۔

۵- اگر ہبہ نابالغ کے لیے کیا جائے اور ہبہ کرنے والا نابالغ کا گارجین ہے اور ہبہ کرنے کے بعد قبضہ خود گارجین نے کیا تو گارجین کا قبضہ ہی کافی ہوگا اور شئ موہوب، موہوب لہ کی سمجھی جائے گی، کتب فقہ میں اس کی پوری وضاحت ملتی ہے۔

صاحب قدوری لکھتے ہیں: ''واذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد'' (قدوری/ص ۱۳۹)

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد'' (کنز الدقائق محشی/ص ۳۵۲)۔

حضرت تھانویؒ لکھتے ہیں: اگر باپ یا اس کے نہ ہونے کے وقت دادا اپنے بیٹے پوتے کو کوئی چیز دینا چاہے تو بس اتنا کہہ دینے سے ہبہ صحیح ہو جائے کہ میں نے اس کو یہ چیز دے دی (بہشتی زیور ۴۶۵)۔

صاحب احسن الفتاوی لکھتے ہیں: نابالغ اولاد کو ہدیہ دیا تو اولاد کی ملک کے لیے والد کا قبضہ کافی ہے۔

فتاوی محمودیہ میں ہے: نابالغ بچہ کو اگر باپ کوئی شئ ہبہ کرے تو اس میں صرف عقد ہبہ کافی ہے، اس بچہ کا قبضہ تمامیت ہبہ کے لیے ضروری نہیں ہوتا۔

البتہ علامہ شامیؒ نے بزازیہ سے نقل کرتے ہوئے لکھا ہے کہ چونکہ بعد میں انکار کا خطرہ رہتا ہے، اس لیے اس پر گواہ بنا دینا چاہئے اور اعلان کر دینا بھی ضروری ہے کیونکہ یہ اعلان بمنزل قبضہ کے ہے۔

دراصل ہبہ کے تام ہونے کے لیے جمہور فقہاء کے نزدیک قبضہ کامل شرط ہے، لہذا جب نابالغ بچہ بالغ ہو جائے تو گارجین کو شئ موہوب اس کے حوالہ کر دینا چاہئے، چونکہ گارجین کے قبضہ کو نابالغ کا قبضہ بطور وکالت ہی درست کہا گیا ہے، اب اگر بلوغ کے بعد بھی گارجین نے شئ موہوب اس کے حوالہ نہیں کیا بلکہ اپنے ہی قبضہ میں رکھا تو یہ سمجھا جائے گا کہ شئ موہوب پر قبضہ اس نے نابالغ کے لیے نہیں کیا تھا بلکہ اپنی ملکیت کے لیے کیا تھا، اور جب اپنی ملکیت کے لیے کیا تھا تو ہبہ تام نہیں ہوگا، چنانچہ مولانا خالد سیف اللہ رحمانی لکھتے ہیں: نابالغ اولاد کے سلسلے میں اصول یہ ہے کہ اگر باپ اسے ہبہ کر دے اور اس پر اپنا قبضہ برقرار رکھے تب بھی ہبہ مکمل ہو جاتا ہے، کیونکہ اس کی حیثیت اپنے لڑکے کی جانب سے وکیل کی ہوتی ہے، مولانا نے فتاوی بزازیہ کی اس عبارت سے استدلال کیا ہے:

''هبته من ابنه الصغير تتم بلفظ واحد ويكون الأب قابضا لكونه في يده أو في يد مودعه أو في يد مستعيره''،

لہذا اگر ان بچوں کے بالغ ہونے سے پہلے والد کا انتقال ہو گیا تو وہ اس کے مالک ہوں گے، اور اگر ان کے بالغ ہونے کے بعد بھی والد نے اپنا قبضہ برقرار رکھا اور اپنا تصرف برقرار رکھا تو اس کا مطلب یہ ہے کہ اس نے اس جائداد پر قبضہ بحیثیت وکیل نہیں رکھا بلکہ خود قابض و متصرف رہا، اس لیے وہ جائداد بھی تمام ورثہ میں تقسیم ہوگی (کتاب الفتاوی ۶/ ۳۲۰، ۳۲۱)۔

الغرض میری نگاہ میں بلوغ کے بعد گارجین کے لیے یہ ضروری ہے کہ وہ شئ موہوب اس کے حوالہ کر دے۔



اسلام میں ہبہ کا شرعی حکم

مولانا پٹیل صادق محمد دیولوی [1]

ہبہ لغت میں بلاعوض عطیہ اور احسان کو کہتے ہیں۔

''کما فی قوله تعالی: یهب لمن یشاء إناثا ویهب لمن یشاء الذکور" (سورۂ شوری: ۴۹)۔

''شرعا: تملیك عین بلا عوض علی وجه الأخوة والمحبة کما قال رسول الله ﷺ: تهادوا تحابوا'' (بخاری. ادب المفرد)

شرعاً ہبہ کہا جاتا ہے کسی چیز کو بلاعوض محض اخوت اور محبت کی بنیاد پر دوسرے کو مالک بنانا جیسا کہ رسول اللہ ﷺ نے فرمایا: ایک دوسرے کو ہدیہ دو اس سے آپس میں محبت پیدا ہوگی۔

''وقال رسول الله ﷺ: لو أهدی إلی کراع قدم شاة لقبلت ولو دعیت علیه لأجبت'' (اخرجه احمد ترمذی، بخاری ۲/۸۲)

(جناب رسول اللہ ﷺ نے فرمایا اگر مجھے بکری کی ایک ٹانگ بھی ہدیہ کیا جائے تو میں اس کو قبول کروں گا، اور اگر اس کی دعوت کی جائے تو اس کے لیے حاضر ہوں گا)۔

ہبہ کی تعلیم بچوں کو بقول ابومنصور ماتریدی کے ایمان اور توحید کی تعلیم کی طرح ضروری ہے، کیونکہ سخاوت اور حسن سلوک کی تعلیم سے دنیا کی محبت دل سے نکلتی ہے، دنیا کی محبت تمام گناہوں کی جڑ ہے (درمختار ۴/۵۰۹)۔

احکامات میں بعض چیزیں ارکان اور بعض شرائط ہوتے ہیں اور ان کے لیے بعض الفاظ متعین ہوتے ہیں، چنانچہ طرح ہبہ میں بعض فقہاء کے نزدیک تین ارکان ہیں:

۱- معطی کی طرف سے کسی چیز کی پیشکش یعنی ایجاب، ۲- جس کو دیا جا رہا ہے اس کی طرف سے قبول کرنا، ۳- اور اس کی طرف سے قبضہ، مذکورہ تین ارکان ہبہ کہنے والوں میں امام زفرؒ بھی ہیں، اکثر فقہاء ومشائخ کے نزدیک قبضہ ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے شرط تو ہے لیکن رکن نہیں ہے، قبول کے رکن ہونے نہ ہونے کے بارے میں اختلاف ہے، علامہ کاسانی اور بعض فقہاء نے قبول کو رکن نہیں مانا ہے اور یہی رائے علامہ کرمانی اور قہستانی وغیرہ کی ہے، علامہ حصکفی اور بعض اہل علم کے نزدیک قبول بھی ہبہ کا رکن ہے، ہبہ کے منعقد ہونے کی حیثیت واہب کی جانب سے ایجاب سے ہبہ منعقد ہو جاتا ہے۔

ہبہ کے درست ہونے کے سلسلہ میں شئ موہوب کے مقسوم ہونے کے متعلق فقہاء کے مذاہب اور ان کے دلائل حسب ذیل ہیں:

حنفیہ کے نزدیک ہبہ کی جانے والی شئ کے متعلق چند شرطیں ہیں ان میں سے ایک ہبہ کرتے وقت وہ چیز ہبہ کرنے والے کے پاس موجود ہو جو چیز ابھی موجود نہیں اس کا ہبہ درست نہیں، جیسے کوئی کہے کہ اس سال میری بکری کا جو بچہ پیدا ہو اس کا ہبہ کیا تو وہ معتبر نہیں ہے، برخلاف وصیت میں وہ چیز جس کی وصیت کیا اس کا موجود ہونا ضروری نہیں ہے دوسری شرط یہ ہے کہ شئ موہوب مال ہو شریعت کی نگاہ میں اور قابل قیمت ہو اس شرط کی وجہ

---

[1] ٹ

سے خون اور سور شریعت کی نگاہ میں قابل قیمت نہ ہونے کی وجہ سے جائز نہیں ہے، ان میں سے تیسری شرط شئ ملکیت کے دائرہ میں آتی ہو۔

۱- مقسوم کے درست ہونے کے بارے میں مسلک یہ ہے کہ حنفیہ کے نزدیک اگر کوئی چیز تقسیم کے قابل ہو اور مشترک ہو تو جب تک اس چیز کو الگ الگ نہ کرلیا جائے اور واہب کا حصہ غیر واہب سے ممتاز نہ کرلیا جائے، اس وقت تک اس چیز کا ہبہ درست نہیں ہے اور جو قابل تقسیم نہ ہو یعنی اس میں تقسیم ممکن نہ ہو اور وہ مشترک ہو تو اس کا ہبہ درست اور جائز ہے۔

حضرت امام شافعی اور امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبل کے نزدیک مشاع (مشترک) قابل تقسیم اور غیر قابل تقسیم دونوں کا ہبہ جائز اور درست ہے۔

حنفیہ کے دلائل مع مسلک حسب ذیل ہیں:

''ولا یجوز الهبة فیما یقسم إلا محوزة مقسومة، هبة المشاع فیما لایقسم جائز'' (ہدایہ کتاب الهبہ)

(قابل تقسیم چیزوں میں اس وقت ہبہ جائز ہے جب انہیں تقسیم کر کے الگ کر دیا گیا ہو اور جو چیز قابل تقسیم نہ ہو اس کو غیر تقسیم شدہ حالت میں ہبہ کرنا جائز ہے۔

حنفیہ کے دلائل:......سب سے مضبوط حنفیہ کی دلیل حضرت عائشہؓ کی روایت ہے جس کو امام طحاویؒ نے شرح آثار میں اور حافظ بیہقی نے سنن میں اور حضرت امام مالکؒ نے موطا میں ذکر کیا ہے:

''حضرت عائشہؓ فرماتی ہیں کہ حضرت ابوبکرؓ نے مقام غابہ میں اپنے باغ میں سے ان کو کھجور کے درخت ہبہ کئے تھے جس میں سے بیس وسق کھجور نکلتی تھی جب آپؐ کی وفات کا وقت قریب آیا تو آپؓ نے فرمایا: بیٹی تجھ سے زیادہ کسی کا مالدار ہونا مجھے پسند نہیں ہے اور تجھ سے زیادہ کسی کا مفلس رہنا اپنے بعد میں پسند نہیں کرتا ہوں، میں نے بیس وسق کھجور ہبہ کیا تھا اگر تو ان درختوں سے کھجور کاٹتی اور ان پر قبضہ کر لیتی تو تیرا مال ہو جاتا اب تو وہ سب وارثوں کا مال ہے اور وہ وارث تیرے دو بھائی اور تیری دو بہنیں ہیں تو اس کو اللہ کی کتاب کے موافق تقسیم کر لینا''۔

مالایقسم اور مایقسم کی تفریق حسب ذیل ہے:

۱- ہر وہ چیز جس کے لیے تبعیض (ٹکڑے ٹکڑے کرنا) مضر ہو اور مالیت میں نقصان ڈالتا ہو، ایسی ہر چیز مالایقسم ہے، جیسے دینار و دراہم اس کے علاوہ مایقسم ہے۔

بعض فقہاء نے کہا ہے کہ جو چیزیں تقسیم کے بعد بالکل قابل انتفاع نہ رہے، جیسے عبد واحد، دابہ واحدۃ، یا جو چیزیں تقسیم سے قابل انتفاع نہ ہو اور تقسیم کے بعد انتفاع فوت ہو جائے جیسے بیت صغیر، حمام صغیر، پن چکی تو ایسی چیزیں مالایقسم ہے ان کے علاوہ مایقسم ہے۔

قابل تقسیم اشیاء میں ہبہ مشاع (غیر مقسوم) جائز نہ ہونے کا مطلب ملک ثابت نہ ہو گی نہ کہ ہبہ باطل ہو جائے، قابل تقسیم چیزوں میں مشاع کا عقد ہبہ تو جائز ہوگا مگر ملکیت اس وقت ثابت ہوگی جب تقسیم کر کے الگ کر دیا جائے۔

حنفیہ کی عقلی دلیل:......صفت ہبہ اور اسکی تمامیت کے لیے قبضہ کرنا شرط ہے یہ شرط منصوص ہے، لقولہ علیہ السلام: ''لاتصح الهبة الامقبوضة'' شئ موہوب پر مکمل قبضہ نہ ہو اس وقت تک ہبہ تام نہ ہوگا، اشراک اور عدم افراز کی وجہ سے شئ موہوب پر پورا قبضہ نہ ہو سکے گا، اس لیے ہم غیر مقسوم کے ہبہ جائز نہیں قرار دیتے، جیسے استقبال قبلہ نص سے مشروط ہے اس لیے کامل استقبال ضروری ہے، یہاں تک صرف حطیم کے استقبال سے نماز کافی نہ ہوگی۔

۲- دوسری عقلی دلیل۔ عدم جواز کی دوسری دلیل یہ ہے کہ ہم غیر قابل تقسیم مشاع کا ہبہ جائز قرار دے، اس سے واہب پر بلا ضرورت بوجھ لادنا لازم آئے گا، حالانکہ وہ اس کے لیے تیار نہیں ہے اس لیے مالک کو ضرر سے بچایا جائے اس سے ہبہ کے جواز کا راستہ روک دیا جائے۔

اس کے برخلاف غیر قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ درست ہے، کیونکہ ان میں تقسیم ممکن نہیں ہے۔

ہماری دلیل یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ مشروط ہے، لہذا کمال قبضہ شرط ہوگا مشاع اور مشترک چیز دوسری چیز ملائے بغیر پورے قبضہ کو قبول نہیں کرتی حالانکہ دوسری چیز ہبہ نہیں کی گئی، اس لیے مشترک چیز ہبہ قرار دینے میں واہب پر ایسا عمل لازم کرنا آئے گا جس کا اس نے التزام نہیں کیا ہے، یعنی تقسیم اور بٹوارا ہی کے لیے قبضہ سے پہلے ہبہ کا جواز ممنوع ہے تاکہ واہب پر شئ موہوب کی تسلیم نہ لازم آئے برخلاف ان چیزوں کا جو قابل تقسیم نہیں ہیں، اس لیے کہ اس میں ناقص قبضہ ہی ممکن ہے، لہذا اسی پر اکتفا کرلیا جائے، اس کے لیے غیر قابل تقسیم چیزوں میں واہب پر تقسیم کی مشقت نہیں لازم آئے گی۔

ائمہ ثلاثہ کا مسلک اور ان کی عقلی دلیل یہ ہے کہ قابل تقسیم شئ موہوب ہو یا قابل تقسیم نہ ہو دونوں صورتوں میں ہبہ مشاع اور مشترک جائز ہے، دلیل یہ ہے:

ایک شخص نے حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں مال غنیمت کا اونی گولا لے کر حاضر ہوا اور بولا یا رسول اللہ یہ مجھے ہبہ کردیجئے، کیونکہ میں ایسے گھرانہ کا ہوں جو اونی کام میں مشاق ہے، نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ اس میں جو میرا حصہ ہے وہ تیرے لیے ہے۔

ابن حزم نے اس روایت کو نقل کرنے کے بعد کہا کہ جب حنفیہ کے نزدیک مرسل روایت حجت ہے، اور جب حنفیہ شریک اور ابراہیم ابن مہاجر کی روایت سے حجت پکڑتے ہیں تو اس روایت سے کیوں صرف نظر کرتے ہیں۔

حنفیہ کی طرف سے اس روایت کا دو جواب دیا گیا ہے، اس روایت کے خلاف عبداللہ بن عمرؓ سے متصل روایت نقل کیا ہے اس سے پتہ چلتا ہے کہ ابراہیم ابن مہاجر کا وہم ہے۔

امام ابوداؤد وابن حبان نے صحیح سند کے ساتھ عبداللہ بن عمرؓ سے روایت کیا ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس جب غنیمت پہنچ کر جمع ہوتی تو آپ حضرت بلالؓ کو اعلان کرنے کا حکم دیتے، اعلان کرنے کے بعد لوگ مال غنیمت آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس لے آتے اور آپ اس میں سے پانچواں حصہ نکال کر مجاہدوں میں تقسیم کردیتے، ایک شخص تقسیم کے بعد ایک ہار بالوں کا لایا اور بولا یا رسول اللہ یہ مال غنیمت میں کی ہے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: تو نے حضرت بلالؓ کو تین بار اعلان کرتے نہیں سنا تھا؟ اس نے کہا: ہاں آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: پھر تجھے اس چیز کو لانے سے کس نے روکا؟ اس نے عذر کیا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا تو اسی طرح رہ اسے قیامت کے دن لائے گا میں تجھ سے ہرگز قبول نہیں کروں گا۔

نیز مراسیل ابوداؤد میں اہل بصرہ کے نام یزید بن معاویہؓ کا مکتوب مروی ہے: ایک شخص نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے ایک اونی مہار کا سوال کیا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: تو نے مجھ سے آگ کی مہار کا سوال کیا ہے نہ تیرے لیے اس کا سوال کرنا جائز ہے اور نہ میرے لیے اس کا دینا جائز ہے۔

حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی عادت یہی تھی کہ مال غنیمت میں سے کوئی چیز تقسیم سے پہلے نہیں دیتے تھے جیسا کہ امام احمد بن حنبلؒ نے حضرت عبادہ بن ثابتؓ کی روایت اس طرح نقل کیا ہے:

"أترکه حتی یقسم او نقسم ثم إن شئت أعطینالك عقالا، وإن شئت أعطینالك مرارا"۔

مذکورہ احادیث حضرت عبداللہ بن عمرؓ، امام ابوداؤد اور ابن حبان نے ثقہ متصل راویوں سے نقل کیا ہے، ان روایتوں کے مقابلہ میں ائمہ ثلاثہ کی دلیل ابراہیم بن مہاجر کی روایت وہم معلوم ہوتی ہے۔

اگر ابراہیم بن مہاجر کی روایت صحیح مان لیا جائے تو یہ روایت نہی عن الغلول میں مبالغہ کے طور پر ہے یعنی "لا املك إلا نصیبی فکیف اطیب للزبده الکبة من الغنیمة"۔

اس کی تائید میں امام ابوداؤد نے عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ سے روایت نقل کیا ہے:

''فقام رجل فی یدہ کبة من شعر فقال: أخذت هذه لأصلح بها برذعة لی فقال رسول اللہ ﷺ: ما کان لی ولبنی عبد المطلب فهو لك فقال اما إذا بلغت ما أرى فلا ارب لی فیها وتبذها''۔

امام بخاریؒ نے حضرت اسماءؓ کی روایت تعلیقاً ذکر کی ہے۔

''قالت اسماء للقاسم بن محمد وابن ابی عتیق: ورثت علی اختی عائشة رضی اللہ عنها مالا بالغابة وقد اعطانی معاویة مائة ألف فهو لكما''۔

حضرت اسماءؓ نے قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق سے کہا: مجھے اپنی بہن حضرت عائشہؓ سے غابہ میں جو ترکہ ملا اور حضرت معاویہؓ مجھے اس کے ایک لاکھ درہم دیتے تھے وہ تم دونوں کے لیے ہیں۔

ائمہ ثلاثہ کا حنفیہ پر اعتراض یہ ہے کہ یہ ہبہ مشاع ہے حنفیہ کی طرف سے جواب یہ ہے کہ غابہ کا مال ناقابل تقسیم تھا اس میں خراج نہیں ہے، اس لیے ہبہ جائز کہتے ہیں، اگر قابل تقسیم تھا تو شیوع کا اعتبار قبضہ کے وقت ہے نہ کہ عقد کے وقت۔

ہبہ درست ہونے کے سلسلہ میں فقہاء کی آراء و مصلحتیں:

۱- حضرت امام شافعیؒ کی رائے یہ ہے کہ ہبہ عقد تملیک ہے، بیع کی جملہ اقسام کی طرح یہ بھی مشاع اور غیر مشاع دونوں میں جائز ہوگا، وجہ یہ ہے کہ مشاع عقد ہبہ کے حکم کو قبول کرتی ہے اور حکم ملکیت ہے وہ بھی ہبہ کا محل ہوگی، کیونکہ جو چیز قابل حکم ہو وہ قابل عقد ہوتی ہے کسی کو یہ اعتراض کرنے کی گنجائش نہیں ہے کہ ہبہ تبرع اور احسان ہے اور شیوع سے باطل ہوجائے گا، کیونکہ شیوع تبرع اور احسان کے منافی نہیں ہے، جیسے شیوع اور اشتراک قرض اور وصیت کے منافی نہیں ہوتا، چنانچہ اگر کسی نے کسی کو ایک ہزار روپیہ دیا اور کہا: اس میں ۵۰۰ قرض کے ہیں اور ۵۰۰ تجارت اور بضاعت کے ہیں یا وصیت میں بھی اشتراک ہوتا ہے وہ شیوع کے منافی نہیں ہوتا، اسی طرح یہ شیوع بھی صحت ہبہ کے منافی اور اس سے مانع نہیں ہوگا۔

صاحب ہدایہ نے کتاب الهبہ میں اس طرح تحریر کیا ہے:

امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ دونوں صورتیں جائز ہیں (مشاع اور غیر مشاع) کیونکہ ہبہ عقد تملیک ہے وہ مشترک اور غیر مشترک دونوں میں صحیح ہوگا جیسے بیع اپنی تمام اقسام کے ساتھ، اس لیے کہ مشترک بھی حکم ہبہ یعنی ملک کو قبول کرتا ہے وہ بھی ہبہ کا محل ہوگا، ہبہ کے احسان ہونے کو شرکت نہیں مٹاتی جیسے قرض اور وصیت۔

حنفیہ کی آراء اور مصلحتیں:

اگر ہم قابل تقسیم مشاع کا ہبہ قرار دیں تو اس سے واہب پر بلا ضرورت تقسیم کا بوجھ لادنا لازم آئے گا، حالانکہ وہ اس کے لیے تیار نہیں ہے، اس لیے مالک کو ضرر سے بچانے کے لیے ہبہ کے جواز سے روک دیا گیا ہے، اس کے برخلاف غیر قابل تقسیم ہبہ درست ہے، کیونکہ ان میں تقسیم ممکن نہیں ہے تو مالک اور واہب پر تقسیم کا بوجھ بھی نہیں ہوگا اور اس چیز پر ظاہری قبضہ ہے وہ قبضہ تامہ کے سلسلہ میں کافی ہوجائے گا اس قبضہ کا اعتبار کر کے ہبہ درست قرار دیا جائے گا۔

امام شافعیؒ کا وصیت پر قیاس کرتے ہوئے ہبہ مشاع اور غیر مشاع کا درست قرار دینا صحیح نہیں ہے، کیونکہ وصیت کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے ہبہ

کے لیے قبضہ شرط ہے، اس لیے وصیت میں شیوع مانع نہیں ہوگا، لیکن ہبہ میں شیوع مانع ہوگا، اسی طرح بیع صحیح اور بیع فاسد، بیع صرف وغیرہ میں شیوع کے ہوتے ہوئے درست اور جائز ہے، کیونکہ اس میں نہ منصوص ہے نہ مشروط۔

بیع صحیح وغیرہ عقود ضمان ہے، عقود ضمان وغیرہ میں تقسیم کا صرفہ لازم کیا جاسکتا ہے، قرض کی دو حیثیت ہے من وجہ تبرع اور عقد ضمان، تبرع کا خیال کرتے ہوئے حقیقی قبضہ کی شرط نہیں لگائی قبضہ قاصرہ پر اکتفا کیا۔

اگر مشاع غیر مقسوم کو ایک ساتھی نے دوسرے ساتھی کو اپنا حصہ ہبہ کر دیا تو یہ بھی صحیح نہیں ہے، کیونکہ عدم صحت اور عدم جواز کی جو علت ہے یعنی شیوع یہاں موجود ہے اس شیوع پر حکم کا مدار ہے یہ حکم شریک اور غیر شریک دونوں کو عام ہے۔

امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کی رائے یہ ہے کہ شئ موہوب قابل تقسیم ہو یا نا قابل تقسیم ہو دونوں صورتوں میں ہبہ مشاع جائز ہے، روضہ میں ہے:

"يجوز هبة المشاع المنقسم وغيره سواء"۔

جواہر مالکیہ میں ہے: "ولا يمتنع بالشيوع وإن كان قبل القبض"۔

۲- مذکورہ مسئلہ میں زمین اتنی چھوٹی ہے کہ سڑک کے الگ الگ کنارہ پر آیا ہوا حصہ اگر تقسیم کیا جائے تو بالکل قابل انتفاع نہ رہے گا جیسے جانور یا جو تقسیم کے پہلے انتفاع ہو سکتا تھا وہ تقسیم کے بعد بالکل قابل انتفاع نہ رہا جیسے حمام، چکی وغیرہ کی طرح ہے تو مالا یقسم میں داخل ہے پوری شئ موہوب مساوی حیثیت رکھتی ہے۔

اور کھیت کے تقسیم کرنے کے بعد منتفع نہ ہو سکے تو پوری زمین کی مساوی حیثیت ہے (مجمع الانہر شرح ملتقی الابحر کتاب الہبہ ۲/۴۴۳)۔

مسئلہ مذکورہ میں زمین سے فائدہ اٹھانا اصل مقصود ہے، اگر زمین اس طرح ہو کہ تقسیم کے بعد فائدہ اٹھایا جاسکتا ہے تو اہمیت حصہ کے اعتبار سے نہیں فائدہ اٹھانے کے اعتبار سے ہے۔

۳- اس میں ہبہ درست نہیں ہوگا، فقہاء نے فرمایا: اگر مشاع غیر مقسوم کو ایک ساتھی نے دوسرے ساتھی کو ہبہ کر دیا تو بھی صحیح نہیں ہے، کیونکہ عدم صحت اور عدم جواز کی علت ہے یعنی شیوع وہ یہاں موجود ہے، اس شیوع پر حکم کا دارومدار ہے یہ حکم شریک اور غیر شریک دونوں میں عام ہے۔

"ولو وهب من شريكه لا يجوز، لأن الحكم يدار على نفس الشيوع"

مذکورہ عبارت سے پتہ چلا کہ اگر موہوب لہ کے درمیان نزاع نہ ہو، اس صورت میں بھی ہبہ درست نہیں ہے۔

نابالغ اولاد کو ہبہ کیا تو اولاد کی ملک کے لیے گارجین کا قبضہ کافی ہے۔



ہبہ - مصالح واحکام

مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی[1]

شئ موہوب میں اگر تقسیم ہونے کی صلاحیت نہ ہو اور صلاحیت نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ وہ شئ تقسیم کو قبول نہ کرے بلکہ تقسیم سے خراب ہو جائے جیسے چوپایا اور غلام کے یہ دونوں چیزیں تقسیم کو قبول ہی نہیں کرتے اور وہ چیز جو تقسیم تو ہو سکے لیکن وہ تقسیم کے بعد قابل انتفاع نہ رہے جیسے کہ پہلے تھا جیسے حمام (غسل خانہ) اور چھوٹا گھر، اس مسئلہ میں کسی کا کوئی اختلاف نہیں ہے سب کے نزدیک اس طرح کی چیزوں میں ہبہ درست ہے۔

''ای تجوز الهبة فی محوز مقسوم وفی مشاع لا یقسم'' (تبیین الحقائق، کتاب الهبة ۶/۵۲)۔

مسالک:

شئ موہوب ایسی ہو جو تقسیم کو قبول کرے اور تقسیم سے اس کی منفعت میں کوئی فرق نہ پڑے جیسے زمین، کپڑا، اور بڑا گھر وغیرہ تو تقسیم سے پہلے ان چیزوں میں امام ابوحنیفہؒ کے یہاں ہبہ درست نہیں ہے۔

''ومنها: أن یکون محوزا فلا تجوز هبة المشاع فیما یقسم، وتجوز فیما لا یقسم کالعبد والحمام والدن ونحوها هذا عندنا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰ کتاب الهبة حکم المشاع)۔

اگر شئ موہوب قابل تقسیم ہو اور تقسیم کے بعد اس کی منفعت ختم نہ ہوتی ہو تو ایسی چیز کا ہبہ کر دیا اور تقسیم کر کے موہوب لہ کو قبضہ دلا دیا تو یہ ہبہ امام صاحبؒ کے یہاں جائز ہو جائے گا، اس لیے کہ تقسیم ہبہ کے وقت شرط نہیں ہے بلکہ قبضہ کے وقت ضروری ہے اور جب تقسیم کر کے مالک بنا دیا تو ہبہ صحیح ہو جائے گا۔

''فإن قسمه وسلمه صح أی لو وهب مشاعا یقسم ثم قسمه وسلمه صح وملکه، لأن التمام بالقبض'' (البحر الرائق کتاب الهبة ۷/۲۸۷)۔

ائمہ ثلاثہ (امام شافعیؒ، امام مالک، اور امام احمد) اور امام ابوثورؒ کے یہاں شئ موہوب قابل تقسیم ہو اور تقسیم سے اس کی منفعت بھی ختم نہ ہوتی ہو تو اس میں بھی ہبہ جائز ہے۔

''واختلفوا من هذا الباب فی جواز هبة المشاع غیر المقسوم: فقال مالك والشافعی،، وأحمد وأبو ثور: تصح وقال ابوحنیفة: لا تصح'' (بدایة المجتهد کتاب الهبات، هبة المشاع غیر المقسوم ودلیل من اجازها ودلیل من منعها جلد ۵/۳۶۲)۔

اسی طرح ''المغنی'' میں ہے: ''وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعی۔ قال الشافعی سواء فی ذالك ما امکن قسمته اولم یمکن وقال اصحاب الرأی: لا تصح هبة المشاع الذی یمکن قسمته'' (المغنی لابن قدامه، فصل تصح هبة المشاع ۶/۲۸۵-۲۸۶)۔

دلائل:

امام ابوحنیفہؒ کی دلیل: ہماری دلیل اجماع صحابہ رضی اللہ عنھم ہے، اس لیے کہ حضرت ابوبکر رضی اللہ عنہ سے روایت کیا گیا ہے، آپ مرض الموت میں سیدہ عائشہؓ سے فرمایا کہ ''لوگوں میں سب سے زیادہ محبوب مجھے مالداری میں تو ہی ہے اور سب سے معزز مجھے فقر کی حالت میں بھی تو ہی ہے، میں نے تجھے مقام عالیہ کے کھجور کے بیس وسق ہدیہ کیا تھا اور تو نے اس پر قبضہ نہیں کیا اور نہ تو نے اس کو اکٹھا کیا اور آج وہ وارث کا مال ہے۔

---

[1]

''ولنا اجماع الصحابة رضی اللّٰہ عنهم فانه روی أن سیدنا أبا بکر رضی الله عنه قال فی مرض موته لسیدتنا عائشة رضی الله عنها: ''إن أحب الناس إلی غنی أنت واعزهم علی فقرا أنت وإنی کنت نحلتك جداد عشرين وسقا من مالی بالعالية وإنك لم تكونی قبضتيه ولا جذيتيه، وانما هو اليوم مال الوارث۔

اعتبر سيدنا الصديق ؓ القبض والقيمة فی الهبة لثبوت الملك، لان الحيازة فی اللغة جمع الشئی المفرق فی حيز، وهذا معنی القسمة، لأن الأنصباء الشائعة قبل القسمة كانت متفرقة والقسمة تجمع كل نصيب فی حيز۔

وروی عن سيدنا عمر رضی الله عنه قال: مابال أحدكم ينحل ولده نحلا لايحوزها ولا يقسمها، ويقول: إن مت فهو له، وإن مات رجعت إلی وأيم الله لاينحل أحدكم ولده نحلی لايحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثا لورثته، والمراد من الحيازة القبض هنا، لأنه ذكرها بمقابلة القسمة حتی لايؤدی الی التكرار، أخرج الهبة من ان تكون موجبة للملك بدون القبض والقسمة ''۔

(حضرت عمرؓ سے مروی ہے کہ آپ نے فرمایا کہ کیا حالت ہے تمہاری کہ تم میں سے ایک شخص اپنے لڑکے کو کوئی چیز ہبہ کرتا ہے، اس کو اکٹھا نہیں کرتا اور کہتا ہے کہ اگر میں مرگیا تو وہ اس کا ہے اور اگر وہ مرجاتا ہے تو وہ میرے پاس آتے ہیں تو خدا کی قسم تم میں سے کوئی اپنے لڑکے کے لیے ہبہ کرے اس کو قبضہ نہیں دیا اور نہ تقسیم کیا پھر مرگیا تو میں اس کو اسکے ورثاء کے لیے میراث بنادوں گا)۔

''وروی عن سيدنا علی رضی اللّٰہ عنه أنه قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز ما لم يقاسم، وكل ذالك بمحضر من اصحاب رسول اللّٰہ ﷺ، ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون اجماعا'' (بدائع الصنائع جلد ۱۷۰/۵-۱۷۱ كتاب الهبة /حكم المشاع)۔

(حضرت علیؓ سے مروی ہے کہ انہوں نے کہا: جو شخص ثلث کا ہبہ کرے یا ربع مال کا تو جائز نہیں ہوگا جب تک کہ تقسیم نہ کردے)۔

ائمہ ثلاثہ کی دلیل:

''ولنا أن وفد هوازن لما جاؤوا يطلبون من رسول اللّٰہ ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منهم قال رسول اللّٰہ ﷺ: ''ماكان لی ولبنی عبدالمطلب فهو لكم'' رواه البخاری وهو هبة مشاع وروی عمروبن شعيب عن ابيه عن جده قال: سمعت النبی ﷺ وقد جاء ه رجل ومعه كبة من شعر فقال أخذت هذه من المغنم لأصلح بها برزعة لي فقال النبی ﷺ: ''ماكان لی ولبنی عبد المطلب فهو لك''

دوسری دلیل:

قرآن شریف کی آیت ہے کہ مہر کا کچھ حصہ عورت معاف کردے یا وہ معاف کردے جس کے ہاتھ میں معاملہ ہے یہاں نصف مہر کا ہبہ ہے جو غیر مقسوم ہے۔

''ثم يتأكد ما قلناه بقوله تعالی: ''إلا أن يعفون أو يعفو الذی بيده عقدة النكاح'' (سورۂ بقرہ:۲۳۷) ''فتقع الهبة فی نصف الصداق شائعا وقد تكون تقسم ولا تقسم'' (الذخيرة فی فروع المالكية، كتاب الهبة والصدقة ۲۵۶/۵)۔

امام ابوحنیفہؒ کے مسلک کی مصلحت:

امام ابوحنیفہؒ کے مسلک کی مصلحت یہ ہے کہ ہبہ کے اندر قبضہ شرط ہے اور اس چیز کا ہبہ جس کی تقسیم ہوسکتی ہو اور اس کو ہبہ کیا گیا ہو تو قبضہ غیر کے ملائے بغیر مکمل نہیں ہوگا اور وہ غیر موہوب ہے، لہذا جب قبضہ کامل نہیں ہوگا تو ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

''لأن القبض فی الهبة منصوص عليه، فيشترط كماله، والمشاع لايقبل القبض إلا بضم غيره إليه، وذالك غير موهوب فلم يوجد القبض الكامل فاكتفی بالقبض القاصر ضرورة لا تجوز فيما يحتمل القسمة خلافا للبيع فإنه جائز فيها'' (مجمع الانهر فی شرح ملتقی الابحر، كتاب الهبة ۳۴۲/۳)۔

اسی طرح بدائع الصنائع میں ہے: ''ولأن القبض شرط جواز هذا العقد، والشيوع يمنع من القبض، لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف في المقبوض، والتصرف في النصف الشائع وحده لايتصور، فان سكنى نصف الدار شائعا، ولبس نصف الثوب شائعا محال، ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف في الكل، لأن العقد لم يتناول الكل'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰ کتاب الهبة حكم المشاع)۔

اوران صورتوں میں جس میں ایسی چیز کا ہبہ ہو جو تقسیم کی بالکل صلاحیت نہ رکھتی ہو یا پھر تقسیم کے بعد اس سے اس طرح فائدہ نہ اٹھایا جاسکتا ہو جس طرح پہلے فائدہ اٹھایا جارہا تھا تو اس میں ہبہ کو ضرورت کی وجہ سے ناقص قبضہ کے باوجود جائز رکھا ہے۔

''وهكذا نقول في المشاع الذي لايقسم أن معنى القبض هناك لم يوجد لما قلنا، إلا أن هناك ضرورة لأنه يحتاج إلى هبة بعضه، ولا حكم للهبة بدون القبض والشياع مانع من القبض الممكن للتصرف، ولا سبيل إلى ازالة المانع بالقسمة لعدم احتمال القسمة فمست الضرورة إلى الجواز'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱ کتاب الهبة حكم المشاع)۔

ہبہ یہ عقد تبرع ہے، اگر ہبہ اس صورت میں جس میں تقسیم ہو سکتی ہو اور تقسیم سے کوئی خرابی نہ ہو اس میں قبضہ کی شرط نہ لگائی جائے اور تقسیم سے پہلے اس کو فاسد نہ کہا جائے تو گویا کہ یہ لازم آئے گا کہ موہوب لہ کو اس بات کا حق ہے کہ جب اس کو شئی مشاع کو ہبہ کیا گیا تو وہ واہب سے تقسیم کا مطالبہ کرے اور اس صورت میں واہب پر تقسیم کا ضمان لازم ہوگا اور یہ مشروع کو بدلنا ہے، کیونکہ ہبہ تو محض تبرع ہے، اب تبرع میں واہب کو ضامن بنایا جارہا ہے، اسی وجہ سے اس صورت میں ہبہ میں ملکیت کو قبضہ پر موقوف رکھا گیا ہے، اس لیے کہ اگر موہوب لہ صرف عقد ہبہ سے مالک ہو جاتا تو اس کے لیے سپرد کرنے کا مطالبہ ثابت ہو جاتا اور یہ مطالبہ عقد تبرع میں ضمان کی طرف پہنچا تا اور اس میں مشروع کو بدلنا ہے۔

''ولأن الهبة عقد تبرع فلو صحت في مشاع يحتمل القسمة لصار عقد ضمان، لأن الموهوب له يملك مطالبة الواهب بالقسمة فيلزمه ضمان القسمة فيؤدي إلى تغيير المشروع، ولهذا توقف الملك في الهبة على القبض، لما أنه لوملكه بنفس العقد لثبتت له ولاية المطالبة بالتسليم فيؤدي إلى ايجاب الضمان في عقد التبرع وفيه تغيير المشروع، كذا هذا بخلاف مشاع لايحتمل القسمة، لأن هناك لايتصور ايجاب الضمان على المتبرع، لأن الضمان ضمان القسمة والمحل لايحتمل القسمة فهو الفرق'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱، کتاب الهبة حكم المشاع)۔

ائمہ ثلاثہ کے مسلک کی مصلحت:

مشاع کا ہبہ اس لیے درست ہے کہ یہ بیع کی طرح ہے اور اس چیز کی بیع جائز ہے جس کو تقسیم کیا جاسکتا ہو، لیکن تقسیم سے پہلے بیچ دیا گیا تو بیع جائز ہے اور جب بیع جائز ہے تو ہبہ بھی جائز ہوگا۔

''ولأنه يجوز بيعه فجازت هبته كالذي لاينقسم، ولأنه مشاع فأشبه مالا ينقسم، وقولهم: إن وجوب القسمة يمنع صحة القبض لايصح فانه لم يمنع صحته في البيع فكذا ههنا، ومتى كانت الهبة لاثنين فقبضاه باذنه ثبت ملكهما فيه، وان قبضه احدهما ثبت الملك في نصيبه دون نصيب صاحبه'' (المغني لابن قدامه ۶/۲۸۶ تصح هبة المشاع، کتاب الهبة)۔

بدایۃ المجتہد میں ہے کہ ائمہ ثلاثہ کی رائے کی مصلحت یہ ہے کہ ہبہ میں قبضہ اسی طرح معتبر ہے جیسے بیع میں اور چونکہ بیع شئی مشاع میں قبضہ معتبر ہوتا ہے، اس لیے ہبہ میں بھی معتبر ہوگا'' وعمدة الجماعة أن القبض فيها يصح كالقبض في البيع'' (بداية المجتهد و نهاية المقتصد، کتاب الهبات ۵/۳۶۲)۔

مشاع کی شرط مختلف حیثیت کی چیزوں میں جس کی اہمیت میں فرق ہو یا پوری چیز مساوی حیثیت کے ہو:

ہبہ مشاع کی تعریف یہ ہے کہ شئی موہوب ایسی ہو کہ وہ قابل تقسیم ہو اور تقسیم کے بعد اس کی منفعت میں کوئی خرابی نہ آتی ہو۔

''قيد المشاع بما لم يقسم لأن هبة المشاع الذي تمكن قسمته لايصح'' (البحر الرائق ۷/۲۸۶، کتاب الهبة)۔

اس عبارت سے معلوم ہوا کہ مشاع نہ ہونے کی شرط ایسی چیزوں کے لیے ہے جن میں مختلف حصوں کی حیثیت وماہیت میں فرق ہو اور اس صورت میں بھی ہے کہ شئی موہوب کی مساوی حیثیت ہو، اس لیے کہ مشاع کی تعریف صرف یہ ہے کہ وہ قابل تقسیم ہو اور تقسیم کے بعد اس کی منفعت میں کوئی خرابی نہ آتی ہو، لہذا مشاع کا تعلق دونوں سے ہوگا۔

ہبہ مشاع میں اگر موہوب لہ کے درمیان اختلاف نہ ہو تو بغیر قبضہ اور تقسیم کے ہبہ درست ہوگا یا نہیں:

ہبہ مشاع میں قبضہ شرط ہے اور قبضہ کے وقت شئی موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے، خواہ موہوب لہ کے درمیان قبضہ اور تقسیم کے سلسلہ میں اختلاف ہو یا نہیں ہو اگر تقسیم کے قابل چیز کو تقسیم کئے بغیر ہبہ کر دیا گیا اور پھر تقسیم کر کے قبضہ نہ دلایا گیا تو وہ ہبہ درست نہ ہوگا، اس لیے کہ تقسیم اور قبضہ ہبہ کے درست ہونے کے لیے شرط ہے، لہذا اس صورت میں ہبہ درست نہیں ہوگا۔

ہبہ میں قبضہ کی شرط میں فقہاء کا اختلاف اور دلائل اور قبضہ کی حیثیت:

امام ثوری، امام شافعیؒ اور امام ابوحنیفہؒ نے ہبہ کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ کو شرط قرار دیا ہے، اور اگر موہوب لہ نے قبضہ نہیں کیا تو اس شئی کا ادا کرنا واہب پر لازم نہیں ہوگا اور امام مالکؒ کے یہاں صرف ایجاب وقبول سے یہ معاملہ طے پا جائے گا اور قبضہ کے لیے واہب کو مجبور کیا جائے گا، امام مالکؒ کے یہاں قبضہ شرط تمام میں سے ہے اور امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ کے یہاں قبضہ شرط صحت میں سے ہے اور امام احمدؒ، اور امام ابوثور کے یہاں ہبہ صرف عقد سے منعقد ہو جائے گا اور قبضہ ان کے یہاں نہ تو شرط تمام ہے اور نہ شرط صحت اور یہی قول اہل ظاہر کا ہے۔

”هل القبض شرط في صحة العقد، اعني: أن العلماء اختلفوا: هل القبض شرط في صحة العقد أم لا ؟ فاتفق الثوري، والشافعي، وأبو حنيفة ان من شرط صحة الهبة القبض، وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب. وقال مالك: ينعقد بالقول ويجبر على القبض كالبيع سواء فان توانى الموهوب له عن طلب القبض حتى أفلس الواهب أو مرض بطلت الهبة... فملك القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة، وهو عند الشافعي وابي حنيفة من شروط الصحة وقال أحمد وأبو ثور: تصح الهبة بالعقد، وليس القبض من شروطها أصلا لا من شرط تمام، ولا من شرط صحة وهو قول اهل الظاهر“ (بداية المجتهد و نهاية المقتصد ۵/۳۶۳ كتاب الهبات)۔

دلائل:

امام مالکؒ کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ کو بیع سے مشابہت ہے اور عقود کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے الا یہ کہ قبضہ کے شرط قرار دینے پر کوئی دلیل موجود ہو۔

”فعمدة من لم يشترط القبض في الهبة تشبيهها بالبيع، وأن الأصل في العقود أن لا قبض مشترط في صحتها، حتى يقوم الدليل على اشتراط القبض“ (بداية المجتهد و نهاية المقتصد ۵/۳۶۳ كتاب الهبات)۔

امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ وغیرہ کی دلیل یہ ہے کہ صحابہؓ کا اس سلسلہ میں اجماع ہے کہ ہبہ میں قبضہ شرط ہے اور اس سلسلہ میں کسی صحابی رسول صلی اللہ علیہ وسلم کا انکار منقول نہیں ہے جیسا کہ درج ذیل عبارت سے پتہ چلتا ہے۔

” ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روى ان سيدنا ابا بكر رضي الله عنه قال في مرض موته لسيدتنا عائشة رضي الله عنها “ان احب الناس الى غنى انت واعزهم على فقرا أنت وإني كنت نحلتك جداد عشرين وسقا من مالي بالعالية وانك لم تكوني قبضتيه ولا جذيتيه، وانما هو اليوم مال الوارث۔

اعتبر سيدنا الصديق رضي الله عنه القبض والقيمة في الهبة لثبوت الملك، لأن الحيازة في اللغة جمع الشئي المفرق في حيز، وهذا معنى القسمة لأن الأنصباء الشائعة قبل القسمة كانت متفرقة والقسمة تجمع كل نصيب في حيز“ (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰، ۱۷۱ كتاب الهبة /حكم المشاع)۔

امام احمدؒ اور امام ابوثور کے یہاں ہبہ میں قبضہ کی کوئی حیثیت نہیں ہے، البتہ امام ابوحنیفہؒ، امام شافعی، امام ثوریؒ وغیرہ کے یہاں ہبہ کے اندر قبضہ

کی حیثیت بطور شرط کے ہے قبضہ کے بغیر یہ عقد صحیح نہیں ہوگا اور امام مالکؒ کے یہاں قبضہ کی حیثیت بطور شرط تمام کے ہے بغیر قبضہ کے یہ معاملہ مکمل نہیں ہوگا، ہاں ایجاب وقبول کے ذریعہ صحیح تو ہوجائیگا لیکن معاملہ ناقص رہے گا۔

باپ کا اپنے نابالغ بچے کو ہبہ کرنے کا حکم:

اگر باپ نے خود ہی اپنے نابالغ بچے کو ہبہ کیا تو باپ کا قبضہ ہی ہبہ کی تکمیل کے لیے کافی ہوگا

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد، لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الصغير لأنه وليه (وإن) كان الموهوب في يد الأب فلا يحتاج إلى قبض جديد سواء كان في عياله أو لا لكن يلزم الاشهاد، وعليه الاحتياط والتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته'' (مجمع الانهر على شرح ملتقى الابحر، كتاب الهبة ۲۹۶۳/۳۹۵)۔

اگر بالغ ہونے کے بعد باپ نے شئی موہوب کو اپنے ہی قبضہ میں رکھا تو ہبہ کے وقت بحیثیت گارجین اسکا قبضہ کافی سمجھا جائے گا اور ہبہ تام ہو جائے گا، بالغ ہونے کے بعد اس کو قبضہ دینا ہبہ کی تکمیل کے لیے ضروری نہیں ہوگا جیسا کہ بدائع میں ہے کہ اگر مال ہلاک ہوگیا تو وہ بچے کے مال سے ہلاک سمجھا جائے گا، اس لیے کہ باپ عقد کے ساتھ مال پر قابض بچہ کی طرف سے ہوا ہے، لہذا ہلاکت بھی اسی کے مال سے شمار ہوگا جب ہلاکت بچہ کی طرف سے شمار ہوا تو دوبارہ قبضہ کی ضرورت نہیں ہے، اس لیے کہ حکماً وہ پہلے ہی سے بذریعہ ولی کے اس مال کا مالک ہے۔

''ولو نحل ابنه الصغير شئيا جاز ويصير قابضا له مع العقد، كما إذا باع ماله منه حتى لو هلك عقيب البيع يهلك من مال الابن لصيرورته قابضا للصغير مع العقد'' (بدائع الصنائع جلد۱۸۲/۵ كتاب الهبة / مايرجع الى نفس القبض)۔

خلاصہ:

تمام ائمہؒ کے یہاں اس چیز کا ہبہ درست ہے جو تقسیم نہ ہوسکے یا تقسیم کے بعد قابل انتفاع نہ رہے، جیسے کے پہلے تھا، البتہ وہ چیز جو تقسیم ہوسکے اور اس میں بعد تقسیم کوئی خرابی نہ آئے تو ایسی چیز کا ہبہ بغیر تقسیم کے امام شافعیؒ، امام مالک اور امام احمدؒ وغیرہ کے یہاں جائز ہے، امام ابوحنیفہؒ کے یہاں جائز نہیں ہے، امام ابوحنیفہؒ کی دلیل اجماع صحابہؓ ہے کہ حضرت ابوبکرؓ، حضرت عمرؓ، اور حضرت علیؓ نے ہبہ میں تقسیم کو شرط قرار دیا اور کسی صحابی نے اس پر انکار نہیں کیا، ائمہ ثلاثہؒ کی دلیل یہ ہے کہ ہبہ بیع کی مانند ہے جب بیع ان چیزوں میں بغیر تقسیم کے درست ہے تو ہبہ بھی درست ہوگا امام ابوحنیفہؒ کی رائے کی مصلحت یہ ہے کہ ہبہ عقد تبرع ہے اگر اس میں تقسیم کو ضروری نہ قرار دیا جائے تو واہب ہبہ کرنے کے بعد تقسیم کے خرچہ کا ضامن ہوگا اور اس سے عقد تبرع عقد ضمان میں بدل جائے گا اور یہ مشروع کے اندر تبدیلی ہے۔

ائمہ ثلاثہ کی رائے کی مصلحت یہ ھیکہ ہبہ بیع سے مشابہت رکھتا ہے، لہذا اس پر وہی احکام جاری ہوں گے جو بیع پر ہوتے ہیں۔

مشاع نہ ہونے کی شرط ہر طرح کی چیزوں سے ہے جس کو ہبہ کیا جائے کسی حصہ کی حیثیت واہمیت کا کوئی اعتبار نہیں ہے بلکہ جو چیز بھی ہبہ کی جائے اور وہ قابل تقسیم ہو تو اس میں مشاع کا نہ ہونا امام ابوحنیفہؒ کے یہاں ضروری ہے۔

ہبہ کی تکمیل کے لیے تقسیم اور قبضہ ضروری ہے، اگر واہب مرنے سے پہلے تقسیم نہ کرے اور قبضہ نہ دلائے یا موہوب لھم اسکو تقسیم نہ کریں اور اپنے قبضہ میں نہ لیں واہب کی اجازت سے اور واہب مرجائے تو یہ ہبہ درست نہیں ہوگا۔

ہبہ کے لیے قبضہ امام شافعیؒ، امام ابوحنیفہؒ اور امام ثوریؒ کے یہاں شرط صحت ہے اور امام مالکؒ کے یہاں شرط تمام ہے اور امام احمدؒ اور امام ابوثورؒ کے یہاں نہ شرط تمام ہے اور نہ شرط صحت ہے، امام مالک کی دلیل ہے کہ ہبہ بیع کے مشابہ ہے اور بیع کے صحیح ہونے کے لیے قبضہ ضروری نہیں ہے۔

امام ابوحنیفہؒ اور امام شافعیؒ وغیرہ کی دلیل اجماع صحابہؓ ہے کہ انہوں نے قبضہ کو ضروری قرار دیا ہے۔ ہمارے یہاں قبضہ کی حیثیت یہ ہے کہ اگر زندگی میں قبضہ دلا دیا تو ہبہ صحیح ورنہ وہ مال میراث قرار دے دیا جائے گا۔

ہبہ کے وقت موہوب لہ نابالغ ہو تو اسکے باپ کا قبضہ ہی کافی ہوگا اور بلوغ کے بعد دوبارہ قبضہ دلانے کی ضرورت نہیں ہوگی، بلکہ باپ کا پہلا قبضہ وہ بچہ کا قبضہ سمجھا جائے گا۔ ☆☆☆

ہبہ اور اس سے متعلق بعض اہم مسائل

مولانا ریاست علی قاسمی رامپوری[1]

عوام الناس کے عام طور سے احکام شرعیہ سے عدم واقفیت اظہر من الشمس ہے، جس کی وجہ سے معاملات میں بعض اختیارات کو استعمال کرنے کے لیے جو شرعی تفصیلات ہیں، ان کو بروئے کار لانا ان کے لیے دشوار ہوتا ہے، اس وجہ سے بہت سے مسائل میں پیچیدگی اور دشواری پیدا ہوگئی، ان ہی مسائل میں سے ہبہ بھی ہے، ہبہ سے متعلق پیش آمدہ مسائل کا شرعی حل درج ذیل سطور میں پیش کیا جارہا ہے:

ہبہ کی لغوی اور اصطلاحی تعریف:

ہبہ کے لغوی معنی تبرع اور احسان کرنے کے ہیں اور اصطلاح شریعت میں بغیر عوض کے اعیان اور اشیاء کی تملیک کو ہبہ کہا جاتا ہے،

''الهبة فی اللغة هی التبرع، وفی الشرع عبارة عن تمليك الاعيان بغير عوض'' (الجوہرة النيرة: /ص۱۰)۔

ہبہ کی مشروعت اور جواز:

کتاب اللہ، سنت رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم اور اجماع امت سے ہبہ کی مشروعیت ثابت ہے، ارشاد خداوندی ہے: ''فإن طبن لكم عن شئ منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا''، اور رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: ''تهادوا تحابوا'' (آپس میں ہدیہ کا لین دین کرو ایک دوسرے کے محبوب ہو جاؤ گے)، دوسری جگہ ارشاد نبوی صلی اللہ علیہ وسلم ہے: کوئی عورت اپنی پڑوسن عورت کو ہدیہ دینے میں حقیر نہ سمجھے خواہ بکری کا کھر ہی ہدیہ میں کیوں نہ پیش کرے۔

نیز جمیع انواع کے ساتھ ہبہ کے استحباب پر اجماع امت بھی منعقد ہے، اس وجہ سے پوری امت اور جمہور علماء وفقہاء ہبہ کے جواز پر متفق ہیں۔

''والهبة مشروعة مندوبة إليها لقوله تعالى: ''فإن طبن لكم عن شئ منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا، وكقوله عليه السلام: تهادوا وتحابوا ووقوله عليه السلام: لا تحقرن جارة أن تهدى لجارتها ولو فرسن شاة اى ظلفها، وانعقد الاجماع على استحباب الهبة بجميع أنواعها قال الله تعالى: وتعاونوا على البر والتقوى'' (الفقه الاسلامى وادلته ۴/۶۷۷)، ''وهى جائزة بالكتاب وهو قوله تعالى: فإن طبن لكم عن شئ منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا''، وبالسنة وهو قوله عليه السلام: تهادوا تحابوا'' (الجوہرة/ص۱۰)، ''الهبة عقد مشروع لقوله عليه السلام: تهادوا وتحابوا، وعلى ذلك انعقد الاجماع'' (ہدایہ/ص۱۷)۔

ہبہ کے ارکان وشرائط:

ایجاب وقبول ہبہ کے ارکان میں ہے، ہبہ کی شرائط صحت واہب کے اندر واہب کا عاقل ہونا، بالغ ہونا شئ موہوب کا مالک ہونا، اور موہوب میں ہبہ کی شرط یہ ہے کہ وہ ہبہ کے وقت موجود ہو، مال متقوم ہو، فی نفسہ مملوک ہو، یعنی قابل تملیک ہو، بوقت ہبہ واہب کی مملوک ہو، اور محرز اور جدا ہو، دوسری شئ سے ممتاز ہو نہ کسی شئ سے اس کا اتصال ہو اور نہ ہی موہوب کے علاوہ کے ساتھ مشغول ہو اور آخری شرط یہ ہے کہ موہوب پر واہب قبضہ کرلے۔

''وشرائط صحتها فى الواهب: العقل والبلوغ والملك وشرائط صحتها فى الموهوب أن يكون مقبوضا غير مشاع

---

[1]

ضميرا غير مشغول وركنها هو الإيجاب والقبول'' (الدر المختار على رد المحتار ۴۹۰،۴۸۹/۸، کتاب الہبہ)۔

''وتصح بالايجاب والقبول والقبض'' (ہدایہ ۲/۲۶۷)۔... ''أما ركن الهبة فهو الإيجاب من الواهب فأما القبول من الموهوب له، فليس بركن استحسانا والقياس أن يكون ركنا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۶۲)

''وأما الشرائط فأنواع بعضها يرجع إلى الواهب وبعضها يرجع إلى الموهوب، وأما مايرجع إلى الواهب فهو أن يكون ممن يملك التبرع وأما ما يرجع إلى الموهوب فأنواع منها ان يكون موجودا وقت الهبة ومنها أن يكون مالا متقوما ومنها أن يكون مملوكا فى نفسه ومنها أن يكون مملوكا للواهب، ومنها أن يكون محرزا'' (بدائع الصنائع ۱۶۸،۱۶۹،۱۷۰/۵)۔

ہبۃ المشاع کا حکم:

حنفیہ کے نزدیک شئ مشاع موہوب اگر نا قابل تقسیم ہے تو اس کا ہبہ شرعا جائز ہے، اور اگر شئ مشاع قابل تقسیم ہے، تو اس کا ہبہ کرنا شرعا ناجائز ہے، لیکن شافعیہ، مالکیہ اور حنابلہ کے نزدیک شئ مشاع خواہ قابل تقسیم ہو یا نا قابل تقسیم مطلقا اس کو ہبہ کرنا شرعا درست ہے۔

حنفیہ کی قابل تقسیم شئ مشاع میں ہبہ کے ناجائز ہونے کی دو مصالح ہیں: ایک مصلحت ہے، تقسیم کی مؤنت اور خرچہ سے بچانا کہ اگر قابل تقسیم مشاع چیز میں ہبہ کو جائز قرار دیا جائے تو واہب اور موہوب لہ کو تقسیم کا خرچ برداشت کرنا پڑے گا، اس ضرر قسمت اور مؤنت قسمت سے بچانے کے لیے قابل تقسیم مشاع چیز میں ہبہ کو جائز قرار دیا گیا ہے، دوسری مصلحت، واہب اور موہوب لہ کے درمیان بوقت تقسیم جو نزاع کا اندیشہ ہو سکتا ہے اس سے بچانا مقصود ہے۔

ائمہ ثلاثہ نے ہبہ کو بیع پر قیاس کیا ہے کہ جس طرح بیع مقسوم اور غیر مقسوم دونوں میں شرعا درست ہے، اسی طرح ہبہ بھی ایک عقد ہے وہ مقسوم اور غیر مقسوم دونوں میں درست ہوگا اور قبضہ تو مشاع چیز میں بھی متحقق ہو جاتا ہے۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

۱- اللہ تعالی نے ایسے عورت کے لیے جس کا نکاح کے وقت مہر مقرر ہوا ہو اور اس کو قبل الدخول طلاق واقع ہو گئی ہو نصف مہر شوہر پر واجب کیا ہے، اس نصف مہر کے سلسلہ میں عین اور دین، مشاع اور مقسوم ہونے کی کوئی تفصیل نہیں ہے، لہذا یہ مطلقا ہبۃ المشاع کے جواز پر دلیل ہوگی۔

''واحتج بظاهر قوله عزوجل: فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون''، اوجب سبحانه و تعالى النصف المفروض فى الطلاق قبل الدخول إلا أن يوجد الحط من الزوجات عن النصف من غير فصل بين العين والدين والمشاع والمقسوم فيدل على جواز هبة المشاع فى الجملة'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۰)۔

۲- کسی غزوہ کے موقع پر سرکار دو عالم صلی اللہ علیہ وسلم نے مال غنیمت کے اندر خیانت کے سلسلہ میں سختی کا معاملہ فرمایا تو ایک اعرابی بالوں کا گچھا لے کر حاضر ہوا اور اس نے کہا کہ میں نے اپنے اونٹ کا پالان ٹھیک کرنے کے لیے اس کو لیا تھا، اب یہ آپ کی خدمت میں پیش ہے تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کہ میرا حصہ تمہارے لیے ہبہ ہے اور باقی کو عنقریب تمہارے سپرد کرتا ہوں، یہ بھی قابل تقسیم اشیاء میں مشاع کو ہبہ کرنے کی مثال ہے (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۰)۔

۳- جب ہجرت کے موقع پر رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم حضرت ابو ایوب انصاری ؓ کے مکان پر مہمان اور قیام پذیر ہوئے تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے مسجد کی جگہ نظر ڈالی تو وہ زمین حضرت اسعد بن زرارہ ؓ اور ان کے قبیلہ کے دو شخصوں کے درمیان مشترک تھی تو اولا حضرت اسعد بن زرارہ ؓ نے اپنے ساتھیوں سے ان کا حصہ خریدنا چاہا تا کہ پوری زمین کو رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کر دے لیکن ان کے ساتھیوں نے فروخت کرنے سے انکار کر دیا، اس کے بعد حضرت اسعد بن زرارہ ؓ نے اپنا حصہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کر دیا اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے مشاع ہونے کے باوجود اسعد بن زرارہ ؓ کے حصہ کا ہبہ قبول کر لیا، اس کے بعد ان کے دونوں ساتھیوں نے بھی ہبہ کر دیا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس کو بھی قبول کر لیا (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۰)، اس حدیث سے معلوم ہوا کہ ہبۃ المشاع درست ہے، اگر درست نہ ہوتا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم ہرگز قبول نہ فرماتے۔

۴- وفد ہوازن رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں حاضر ہوا اور انہوں نے آپ سے یہ مطالبہ کیا کہ ان کی طرف سے آپ کو جو حاصل ہوا ہے وہ واپس

کر دیا جائے تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کہ جو میرا اور بنی عبد المطلب کا حصہ ہے اس کو آپ لوگوں کو ہبہ کیا جاتا ہے اور یہ ہبۃ المشاع ہے، اگر یہ ناجائز ہوتا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم کیوں ہبہ کرتے (الفقہ الاسلامی ۴/۶۸۶)۔

حنفیہ کے دلائل:

حنفیہ کے دلائل میں اجماع صحابہ ہے:

۱- حضرت علیؓ نے صحابہ کرامؓ کی موجودگی میں ارشاد فرمایا اور کسی صحابی نے اس پر نکیر نہیں فرمائی۔

"من وھب ثلث کذا أو ربع کذا لایجوز مالم یقاسم" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

حضرت عمرؓ کا ارشاد ہے: "ما بال احدکم ینحل ولدہ نحلا لایحوزھا ولا یقسمھا ویقول ان مت فھو لہ، وان مات فجعت الی مالم اللہ لاینحل احدکم ولدہ نحلی لایحوزھا ولا یقسمھا فیموت الا جعلتھا میراثا لورثتہ" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)، اس حدیث میں حیازت سے مراد قبضہ کرنا ہے اور وجہ استدلال یہ ہے کہ اس میں بغیر قبضہ اور تقسیم کے ہبہ کو موجب ملک ہونے سے نکالا۔

۳- حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اپنے مرض الموت میں حضرت عائشہؓ سے ارشاد فرمایا:

"إن أحب الناس إلی غنی أنت وأعزھم علی فقرا أنت وانی نحلتك جداد عشرین وسقا من مالی بالعالیۃ وانك لم تکونی قبضتیہ ولا جذیتیہ وإنما ھو الیوم مال الوارث" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

اس حدیث میں وجہ استدلال یہ ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے شئ موہوب میں ملک کے ثبوت کے لیے قبضہ کا اعتبار کیا ہے پتہ چلا کہ قابل تقسیم مشاع چیز کا ہبہ ممنوع ہے۔

مشاع نہ ہونے کی شرط علی الاطلاق ہے:

شئ موہوب کے غیر مشاع ہونے کی شرط مطلقاً ہے، خواہ اس شئ کے مختلف حصوں کی حیثیت اور اہمیت فرق ہو، خواہ تمام حصص کی حیثیت مساوی درجہ کی ہو، اگر اس شئ کے حصص مختلف حیثیت و اہمیت کے حامل ہوں تو اس شئ میں یہ شرط مظنۂ نزاع و اختلاف کے پختہ ہونے کی وجہ سے زیادہ مؤکد ہوگی، کیونکہ اس میں واہب اور موہوب لہ کو مؤنت قسمت کے ضرر سے بچانا ہے، فقہاء کرام کی عبادات کا اطلاق اس پر واضح شہادت ہے۔

عدم نزاع کی صورت میں ہبۃ المشاع کا حکم:

اگر واہب اور موہوب لہ کے درمیان قابل تقسیم مشاع چیز کی تقسیم میں اختلاف اور نزاع کا بالکل امکان اور اندیشہ نہ ہو تو ایسی صورت میں شئ مشاع کا ہبہ بطور استحسان درست ہوگا، از روئے قیاس درست نہ ہوگا، اور اسکی وجہ حضرت علامہ انور شاہ کشمیریؒ نے یہ بیان فرمائی ہے کہ عقد کے اندر فساد دو وجوہات سے آتا ہے۔ ۱- حق شرع کی وجہ سے، جس عقد میں فساد حق شرع کی وجہ سے آتا ہے وہ عقد کسی بھی حال میں درست نہیں ہوتا ہے۔

۲- اختلاف اور نزاع کے خطرہ کی وجہ سے، ایسا عقد جس میں فساد نزاع اور اختلاف کی وجہ سے آتا ہے اور اس میں معصیت کا کوئی پہلو نہ ہو اگر ایسا عقد فریقین کی باہمی تراضی سے واقع ہو جائے اور بعد میں کوئی نزاع اور اختلاف پیدا نہ ہو تو دیانۃً درست ہے۔

"ونبه الحافظ ابن تیمیة فی رسالته علی أن من البیوع مالا یقع فیها النزاع فتکون تلك جائزة فاذا أدخلتها فی الفقه وجدتها محظورة لأن اکثر أحکام الفقه تکون من باب القضاء والدیانات فیها قلیلة، وإنما یصار الی القضاء بعد النزاع فاذا لم یقع النزاع ولم یرفع الامر الی القاضی نزل حکم الدیانة لا محالة فیبقی الجواز" (فیض الباری ۲/۲۵۸)۔

قبضہ کے سلسلہ میں فقہاء کرام کے مذاہب:

ائمہ ثلاثہ امام ابوحنیفہؒ، امام شافعیؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک ہبہ کے لزوم کے لیے قبضہ کرنا شرط ہے، البتہ امام احمد بن حنبل فرماتے ہیں کہ غیر مکیلی اور غیر موزونی اشیاء میں بغیر قبضہ کے بھی ہبہ متحقق ہو جائے گا، اور قبضہ سے پہلے ہی موہوب لہ کے لیے شئ موہوب پر ملکیت ثابت ہو جائے گی، نیز ائمہ ثلاثہ کے

نزدیک شرائط ہبہ میں سے قبضہ اہم شرط ہے حتی کہ بعض حنفیہ اور حنابلہ میں سے ابن عقیل نے تو قبضہ کو ہبہ کا رکن قرار دیا ہے اور یہ بات تو ائمہ ثلاثہ کے درمیان متفق علیہ ہے کہ ہبہ میں موہوب لہ کے لیے بغیر قبضہ کے ملکیت متحقق نہیں ہوتی ہے۔

امام مالکؒ کے نزدیک ہبہ میں قبضہ کی کوئی خاص اہمیت نہیں ہے حتی کہ ان کے نزدیک بغیر قبضہ کے بھی شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت متحقق ہوجاتی ہے، امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ نہ ہبہ کی صحت کے لیے شرط ہے اور نہ لزوم ہبہ کے لیے شرط ہے، بلکہ صرف اتمام فائدہ اور تکمیل فائدہ کے لیے شرط ہے، یعنی قبضہ سے موہوب لہ شئ موہوب سے مکمل فائدہ حاصل کرتا ہے، اس لیے واہب کو ہبہ کرنے کے بعد سپرد کرنے پر مجبور کیا جائے گا۔(الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/ ۶۹۰، ۶۹۱، ۶۹۲، بدائع ۵/ ۱۷۵)۔

مالکیہ کے دلائل:

۱- حضرت علیؓ اور حضرت عبداللہ بن مسعودؓ کا ارشاد ہے: ''الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (الفقہ الاسلامی ۴/۶۹۲) اس اثر کے اندر قبضہ نہ ہونے کی صورت میں بھی ہبہ کی صحت اور جواز کا حکم لگایا گیا ہے، بشرطیکہ وہ معلوم ہو اور امام احمدؒ بھی مکیلی، غیر مکیلی، موزونی اور غیر موزونی کا فرق اس اثر کی وجہ سے کرتے ہیں۔

۲- مالکیہ کی دوسری دلیل یہ ہے کہ وہ ہبہ کو بیع وغیرہ دوسری تملیکات سے تشبیہ دیتے ہیں اور بیع وغیرہ میں قبضہ شرط نہیں ہے، لہذا ہبہ میں بھی قبضہ شرط نہ ہوگا۔ ''ودليلهم تشبيه الهبة بالبيع وغيره من سائر التمليكات'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۹۲)۔

ائمہ ثلاثہ کے دلائل:

۱- ائمہ ثلاثہ کی دلیل اجماع صحابہ ہے، حضرات خلفائے راشدین اور حضرت عبداللہ بن عباسؓ سے روایت ہے، وہ فرماتے ہیں: ''لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۶)، نیز کسی بھی صحابی سے اس کے خلاف منقول نہیں ہے (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/ ۶۹۱)۔

۲- حضرت عمرؓ کا ارشاد ہے: ''مابال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها فإن مات ابن أحدهم، قال: مالي بيدي لم أعطه أحدا وإن مات هو قال: قدكنت أعطيته إياه فمن نحل نحلة فلم يحزها الذى نحلها وابقاها حتى تكون ان مات لورثته فهى باطلة'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۹۱)۔

قبضہ کی حقیقت:

قبضہ کی حقیقت یہ نہیں ہے کہ ہاتھ سے قبضہ کرکے لایا جائے یا واہب کے یہاں سے حقیقی طور سے منتقل کرلیا جائے بلکہ قبضہ کے مفہوم کے دائرہ میں داخل ہونے کے لیے صرف اس قدر کافی ہے کہ بیع کی صورت میں بائع شئ مبیع کو اس طرح علاحدہ کرکے رکھدے کہ خریدار جب چاہے اپنی چیز اپنی مرضی سے اٹھا کر لے جائے اور ہبہ کی صورت میں واہب اس کو اپنے مال سے اس طرح علاحدہ کردے کہ موہوب لہ جب چاہے اس کو اٹھا کر لے جائے اور مشتری یا موہوب لہ کے لیے اس شئ کو اپنے اختیار سے اٹھا کر لے جانے میں کوئی رکاوٹ اور پابندی پیش نہ آئے صرف یہی قبضہ کی حقیقت ہے (بدائع الصنائع ۴/ ۳۴۲، ۴۹۸)۔

نابالغ کو ہبہ کرنے اور واہب کے بہ حیثیت سرپرست قبضہ کا حکم:

اگر ہبہ کرتے وقت موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب اس کا سرپرست اور گارجین ہو تو اس سرپرست کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ کے مکمل ہونے کے لیے کافی ہے، اور موہوب لہ کے بالغ ہونے کے بعد اس کا شئ موہوب پر دوبارہ قبضہ کرنا ضروری نہیں ہے، بلکہ سرپرست کا سابقہ قبضہ ہی کافی تصور کیا جائے گا۔

''لو وهب أحد هؤلآء الأولياء للصغير شيئا والمال فى أيديهم صحت الهبة ويصيرون قابضين للصغير'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۴/۶۹۵)۔... ''ولو نحل ابنه الصغير شيئا جاز ويصير قابضا له مع العقد'' (بدائع ۵/۱۸۲)، ''وفي المضمرات: وإن كان الموهوب له من أهل القبض فحق القبض له وإن كان صغيرا أو مجنونا فحق القبض لوليه، وفي الذخيرة: ولو قال الأب وهبت هذا الشئ لا بنى الصغير جازت الهبة من غير قبول، لأن الاب يتولى هذا'' (فتاوی تاتارخانیہ ۳۶۶، ۳۶۷/ ۴)۔

ہبہ کے بعض مسائل

مولانا محمد شمس الدین مظاہری

معاملات کے قبیل کی چیزوں پر اگر تحقیقی نگاہ ڈالیں تو بین طور پر اس بات کا ثبوت ملتا ہے کہ فریقین کو تکلیف نہ ہو، فریقین آپس میں جھگڑا نہ کریں، باب البیع الفاسد کا مستقل باب حضرات فقہاء علیہم الرحمہ ذکر کرتے ہیں، کہ فریقین کا آپس میں لین دین سہولت کی خاطر ہے تاکہ ہر ایک اپنی اپنی ضرورت بطیب خاطر پوری کرسکے اور یہ تبھی ممکن ہے جب کہ فریقین مخلّی بالطبع ہوں کبیدہ خاطر اور رنجیدہ نہ ہوں، اگر لین دین میں ایسی بات یا ایسی شرط داخل ہوجائے جو خصومت کا باعث بن جائے یا رنجش اور تکلیف کا باعث بن جائے تو پھر اس طرح کے معاملات میں جھول ہے بلکہ فقہ میں اس طرح کے معاملات کی صحت پر کلام ہے خواہ وہ بیع ہو یا وصیت یا پھر ہبہ وغیرہ۔

آمدم برسر مطلب:

دیگر مسائل کی طرح ہبہ میں بھی قدرے تفصیل ہے جیسا کہ مطولات میں رجوع کرنے سے معلوم ہوتا ہے، مزاج شریعت سے اگر ہبہ کا ٹکراؤ ہے تو ہبہ درست نہیں ورنہ جائز ہے، اس سلسلہ میں عرض یہ ہے کہ ہبہ کی اولاً دو قسمیں ہیں: (۱) مشاع (۲) غیر مشاع، کیونکہ شئی موہوب میں اگر غیر کا اشتراک ہے تو اس کو مشاع کہتے ہیں، اور اگر اشتراک نہیں ہے تو غیر مشاع کہتے ہیں، بالفاظ دیگر غیر منقسم اشیاء کو مشاع کہتے ہیں اور منقسم اشیاء کو غیر مشاع سے تعبیر کرتے ہیں۔

۱- اس سلسلہ میں عرض ہے کہ فقہاء اسلام کے مذاہب اور ان کے اقوال میں غور کرنے سے پتہ چلتا ہے کہ شئی مشاع یعنی غیر منقسم اشیاء کا ہبہ درست ہے خواہ وہ قابل تقسیم ہو یا نہ ہو، جیسا کہ مالکیہ، شوافع، اور حنابلہ اسی کے قائل ہیں:

''قال ابن بطال: غرض المصنف اثبات هبة المشاع وهو قول الجمهور خلافا لأبي حنيفة'' (عمدة القاری ۱۲/۱۶۱)۔

(ابن بطال فرماتے ہیں کہ مصنفؒ کی غرض ہبہ مشاع کو ثابت کرنا ہے اور یہی جمہور کا قول ہے، البتہ حضرت امام ابوحنیفہؒ اس سے اختلاف رکھتے ہیں)۔

جمہور کی دلیل قرآن مجید کی آیت ''فنصف مافرضتم إلا أن يعفون'' (سورہ بقرہ) ہے۔

ظاہر ہے کہ شوہر نے اپنی زوجہ کی خاطر جو کچھ بھی بطور مہر طے کرلیا تھا طلاق قبل المسیس کی صورت میں اس کا نصف دینا پڑے گا، اب وہ طے شدہ چیز منقسم ہوگی یا نہیں اس کا بظاہر پتہ نہیں چلتا۔

دوسری دلیل حضرت اسعد بن زرارہؓ کی روایت ہے جو ظاہری طور پر ہبہ مشاع پر دلالت کرتی ہے، صاحب بدائع الصنائع علامہ کاسائیؒ فرماتے ہیں:

''امام شافعیؒ کے نزدیک شرط نہیں ہے اور ان کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے خواہ شئی موہوب قابل تقسیم ہو یا نہ ہو، اور وہ اللہ تعالیٰ کے ارشاد ''فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون'' کے ظاہر سے استدلال کرتے ہیں کہ اللہ تعالیٰ نے طلاق قبل الدخول کی صورت میں نصف مفروض واجب قرار دیا مگر یہ کہ زوجات کی طرف سے نصف سے کم کرنا پایا جائے، اس میں عین، دین، مشاع اور مقسوم میں کوئی تفصیل نہیں ہے، تو یہ فی الجملہ ہبہ مشاع پر دلالت کرتا ہے۔

اور اس روایت سے استدلال کرتے ہیں جو مروی ہے کہ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے بعض غزوات میں مال غنیمت میں غلول کے سلسلہ میں

شدت سے وعید سنائی ہے، یہ قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع ہے'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

مزید برآں قیاس سے بھی ان کا استدلال ہے جیسا کہ صاحب ہدایہ تحریر فرماتے ہیں:

''اور حضرت امام شافعی علیہ الرحمہ فرماتے ہیں کہ ہبہ دونوں صورتوں میں جائز ہے اس لیے کہ یہ عقد تملیک ہے، لہذا مشاع اور غیر مشاع دونوں میں جائز ہے جیسا کہ بیع تمام اقسام کے ساتھ'' (ہدایہ مع فتح القدیر ۹/۲۹)۔

علامہ کاسانی رقمطراز ہیں فرماتے ہیں:

''کیا آپ نہیں دیکھ رہے ہیں کہ بیع مشاع جائز ہے، اسی طرح ہبۂ مشاع ان چیزوں میں جو قابل تقسیم نہ ہوں اور اس کی شرط قبضہ ہے اور شیوع (اشتراک) مانع قبضہ نہیں'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

یہاں تک جمہور کی رائے اور ان کے دلائل تھے، آگے احناف کا مذہب اور ان کے دلائل بھی ملاحظہ فرماتے جائیں۔

احناف کے نزدیک شئ موہوب کے مقسوم ہونے کے سلسلے میں تھوڑی سی تفصیل ہے، اگر شئ موہوب قابل تقسیم ہو تو اس کا مقسوم ہونا ضروری ہے اور اگر قابل تقسیم نہ ہو یعنی اگر تقسیم کر دیں تو نا قابل انتفاع ہو جائے تو ایسی صورت میں ضرورۃً ہبۂ مشاع جائز ہے، نیز اگر کوئی شخص مشترک حصوں میں سے اپنا حصہ ہبہ کرے تو جائز ہے، حنفیہ کے دلائل اجماع صحابہ اور قیاس ہیں، چنانچہ صاحب بدائع علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

''اور ہماری دلیل صحابہ کا اجماع ہے، چنانچہ مروی ہے کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ اپنے مرض الوفات میں سیدہ حضرت عائشہ صدیقہؓ سے فرمایا کہ میرے نزدیک لوگوں میں غنی کے اعتبار سے محبوب تم ہو اور فقر کے اعتبار سے بھی زیادہ پیاری تم ہو، میں نے تمہیں اپنے عالیہ کے مال میں سے بیس وسق کھجور عطیہ دیا لیکن تم نے اس پر قبضہ نہیں کیا اور کسی کو روکا بھی نہیں اب آج وہ وارث کا مال ہے''۔

''اور سیدنا حضرت عمرؓ سے مروی ہے، آپ فرماتے ہیں کہ لوگوں کو کیا ہو گیا کہ تم سے کوئی اپنے بیٹے (اولاد) کو ہبہ کرتا ہے اور قبضہ نہیں دلاتا اور اس کو تقسیم نہیں کرتا ہے اور کہتا ہے کہ جب میں مر جاؤں تو وہ اس کا ہے حالانکہ جب وہ مر جائے تو وہ میرا ہے، خدا کی قسم اگر تم میں سے کوئی اپنی اولاد کو ہبہ کرے اور قبضہ نہ دلائے اور تقسیم کرنے سے قبل وہ مر جائے تو اس مال کو میں اس کے وارثین میں تقسیم کر دوں گا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

اس کے علاوہ احناف قیاس سے بھی استدلال کرتے ہیں، اور وہ اس طرح کہ ہبہ مشاع کی شرط قبضہ ہے اور شیوع مانع قبضہ ہے، لہذا ہبہ مشاع درست نہیں ہوگا۔ علامہ کاسانیؒ فرماتے ہیں:

''ولأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱)۔

(اس لیے کہ قبضہ اس عقد (ہبہ مشاع) کے جواز کی شرط ہے اور شرکت قبضہ کے لیے مانع ہے (لہذا جب تک شیوع ختم نہ ہوگا ہبہ مشاع صحیح نہ ہوگا))۔

صاحب عمدۃ القاری فرماتے ہیں:

''وہ شئ مشاع جس کا ہبہ جائز نہیں ہے وہ قابل تقسیم شئ ہے اور جو نا قابل تقسیم ہو اس کا ہبہ مشاع جائز ہے'' (عمدۃ القاری ۱۳/۱۶۱)۔

ایسا ہی صاحب ہدایہ فرماتے ہیں (ہدایہ مع فتح القدیر ۹/۲۷)۔

فقہاء کی آراء کی مصلحتیں:

ظاہر ہے اس میں اور کیا مصلحتیں ہو سکتی ہیں سوائے اس کے کہ آپسی رنجش نہ ہونے پائے، پھوٹ اور بگاڑ سے امت مسلمہ محفوظ رہے اہل فقہ ونظر سے جو مخفی اور پوشیدہ نہیں، بقیہ تمہید کے ضمن میں احقر اس کی طرف توجہ دلا چکا ہے۔

۲،۳- سوال ۲/۳ کے حوالہ سے عرض ہے کہ ہبہ مشاع نہ ہونے کی شرط شئ موہوب میں فریق (موہوب لہ) کے ذہنی انتشار کا شکار ہونا ہے اور شئ موہوب میں خفا اور پوشیدگی کا ہونا ہے چوں کہ اس صورت میں شئ موہوب محرز نہیں ہوتی اور ترجیح کی کوئی شکل نہیں ہوتی اس وجہ کر یہ مفضی

الی النزاع بن جاتا ہے اور مفضی الی النزاع بننے میں جہاں شئ موہوب کا مجہول ہونا ہے وہیں حیثیات کا فرق بھی داعی الی النزاع ہوجاتا ہے۔

علامہ کشمیریؒ فیض الباری میں تحریر فرماتے ہیں:

''میرا خیال یہ ہے کہ منہی عنہ مفضی الی النزاع کی وجہ سے ہے اور ہر وہ امر جو منہی عنہ اس طرح ہو تو شارع اس میں خود تشدد کا برتاؤ نہیں کرتے بلکہ نرمی کا معاملہ کرتے ہیں، اس لیے اس میں شدت اختیار نہیں کرنا چاہیے، اور اس پر بخاری شریف کی وہ روایت دال ہے جو حضرت زید بن ثابتؓ سے مروی ہے (حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے زمانہ میں لوگ پھل قابل انتفاع ہونے سے قبل فروخت کردیتے تھے جب مشتری پھل توڑنے آتا تھا تو بائع اس سے یہ کہتا کہ پھل آفات کی وجہ سے ضائع ہوگئے، پھر کافی جھگڑا ہوتا اس جھگڑے کی وجہ سے حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے اس طرح کی بیع سے منع فرمادیا، اس کے بعد حضرت شاہ صاحب علیہ الرحمہ نے فرمایا کہ اگر مبیع مشتری کے حوالہ کردے اور نزاع باقی نہ رہے تو بیع صحیح ہوجاتی ہے) اس کا تقاضا یہ ہے کہ شیوع ہبہ میں مفسد نہ ہو'' (فیض الباری ۳/ ۲۷/ ۳۷۱)۔

خلاصہ یہ نکلا کہ فساد نفس بیع کی وجہ سے نہیں بلکہ نزاع کی وجہ سے تھا اور جب نزاع مبیع کو مشتری کے حوالہ کرنے کی وجہ سے ختم ہوگیا تو بیع بھی درست ہوگئی۔ پھر آگے حضرت انور شاہ کشمیریؒ فرماتے ہیں:

''جب شیوع کے بارے میں میرے سامنے بات آئی تو میں نے تشدد اختیار نہیں کیا اور قبضہ کے وقت ہبہ مشاع کے جواز کے سلسلہ میں متاخرین کی موافقت کی...... جو بات ظاہر ہے وہ یہ کہ حنفیہ کے نزدیک مشاع کے احکام منازعت کی صورت میں ہیں'' (فیض الباری ۳/ ۷۷/ ۳۷۵)۔

صاحب فتح القدیر فرماتے ہیں:

''قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع فی نفسہ جائز ہے تاہم اس کی ملکیت کا ثبوت علیحدہ اور سپرد کرنے پر موقوف ہے اور وہ عقد جس کے حکم کا ثبوت علیحدہ اور سپرد کرنے پر موقوف ہو، عدم جواز کے ساتھ متصف نہیں کیا جاسکتا جیسا کہ خیار شرط کے ساتھ بیع'' (فتح القدیر ۹/ ۲۹)۔

مذکورہ بالا تحریرات سے یہ بات بخوبی واضح ہوگئی کہ قابل تقسیم چیزوں میں ہبہ مشاع فی نفسہ جائز ہے، یہ عقد بھی صحیح اور درست ہے، البتہ قبضہ کے وقت شئ موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے۔

۳- اس سوال کے حوالہ سے یہ بات بھی عرض کردینا ضروری سمجھتا ہوں کہ شئ موہوب میں قبضہ اور تقسیم کے سلسلہ میں اگر نزاع نہیں ہے تو یہ عقد درست ہے تاہم اس بات کا امکان ہے کہ موجودہ لوگوں میں اگرچہ نزاع نہیں ہوگا مگر بعد میں ان کی وفات کے بعد ان کے ورثاء آپس میں نزاع کرسکتے ہیں اور یہ احتمال ناشی عن غیر دلیل نہیں ہے بلکہ مشاہدہ ہے، تو یہاں پھر وہی مفضی الی النزاع والا مسئلہ عود کر آئے گا، بریں وجہ مصلحۃً یہی کہنا ہوگا کہ تقسیم کی صورت میں ہی اس عقد کو درست مانا جائے، یہ راقم السطور کی حالات کے تناظر میں اپنی ذاتی رائے ہے، فقہی عبارت سے ماخوذ کوئی مسئلہ نہیں۔

۴- اس سوال کے جواب کے سلسلے میں عرض ہے کہ احناف وشوافع کے نزدیک ہبہ تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے، قبضہ کے بعد ہی شئ موہوب میں موہوب لہ کی ملکیت قائم ہوگی، ان بزرگان دین کی دلیل سیدنا حضرت ابوبکر صدیق، حضرت عمر، حضرت ابن عباس اور حضرت معاذ بن جبل رضوان اللہ علیہم اجمعین کی روایات ہیں جو قبضہ کے شرط ہونے پر دال ہیں چنانچہ علامہ کاسانی علیہ الرحمہ لکھتے ہیں:

''سیدنا حضرت ابوبکر صدیق، حضرت عمر، حضرت ابن عباس اور حضرت معاذ بن جبل رضوان اللہ علیہم سے روایات ہیں انہوں نے فرمایا کہ صدقہ بغیر قبضہ کے تام نہیں ہوتا ہے جیسا کہ ہبہ'' (بدائع الصنائع ۵/ ۱۷۶)۔

فتاویٰ ہندیہ میں مرقوم ہے:

''اور ان (شرائط ہبہ) میں سے یہ ہے کہ موہوب مقبوض ہو یہاں تک کہ قبضہ سے قبل موہوب لہ کی ملکیت ثابت نہیں ہوگی'' (فتاویٰ ہندیہ ۴/ ۳۷۴)۔

علامہ کاسانیؒ تحریر فرماتے ہیں:

"اکثر علماء فرماتے ہیں کہ شرط ہے اور قبضہ سے قبل شئ موہوب واہب کی ملکیت میں رہتی ہے وہ جیسا چاہے تصرف کرسکتا ہے" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۵)

مالکیہ کے نزدیک ہبہ کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے، بلکہ واہب کے ایجاب ہی سے شئ موہوب میں موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، دلیل یہ ہے کہ یہ عقد تبرع ہے تملیک عین کے ساتھ جو بلا قبضہ ہی ملکیت کا فائدہ دیتا ہے جیسا کہ وصیت۔

صاحب بدائع الصنائع رقمطراز ہیں:

"اور امام مالک فرماتے ہیں کہ (قبضہ) شرط نہیں ہے اور موہوب لہ بلا قبضہ شئ موہوب کا مالک بن جائے گا ان کے قول کی دلیل یہ ہے کہ یہ عقد تبرع ہے تملیک عین کے ساتھ پس بغیر قبضہ کے ملکیت کا فائدہ دے گا جیسا کہ وصیت" (بدائع الصنائع ۵/۱۷۵)۔

خلاصہ یہ نکلا کہ احناف وشوافع کا مسلک ہے کہ شئ موہوب میں قبضہ کے بعد ہی موہوب لہ کی ملکیت آسکتی ہے، جیسا کہ مدلل پیچھے گذر چکا، جبکہ حضرات مالکیہ اس بات کے قائل ہیں کہ قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ وصیت کی طرح بغیر قبضہ کے ہی موہوب لہ شئ موہوب کا مالک ہوجائے گا، جیسا کہ ابھی اوپر گذرا۔

۵- ہبہ صحیح ہونے کے لیے شئ موہوب پر قبضہ شرط ہے اور قبضہ کے لیے اہلیت شرط ہے، البتہ اہلیت قبضہ کے لیے بالغ ہونا شرط نہیں ہے بلکہ عاقل ہونا شرط ہے، لہذا نابالغ عاقل باشعور بچہ قبضہ کرسکتا ہے اور عند الشرع اس کا قبضہ صحیح اور معتبر بھی ہے۔

صاحب ہدایہ ارشاد فرماتے ہیں:

"اور اگر بچہ نے قبضہ کرلیا تو جائز ہے، اس کا مطلب یہ ہے کہ وہ عاقل ہو، اس لیے کہ وہ اس کے لیے مفید ہے اور وہ اس کا اہل بھی ہے" (ہدایہ مع فتح القدیر ۹/۳۵)۔

صاحب بحر الرائق فرماتے ہیں:

"اور اگر باپ اپنے چھوٹے بچہ کو کوئی چیز ہبہ کرے تو جائز ہے اور وہ عقد کے ساتھ ہی قابض شمار ہوگا جیسا کہ باپ بچہ کے ہاتھ کوئی مال فروخت کرے، یہاں تک کہ اگر مبیع بیع کے بعد ہلاک ہوجائے تو بچہ کے مال میں سے ہلاک ہوگا عقد کے ساتھ بچہ کے قابض ہونے کی وجہ سے" (البحر الرائق ۷/۲۸۸)۔

آگے دوسری جگہ فرماتے ہیں:

"اور باپ کا چھوٹا بچہ کو ہبہ کرنا عقد سے ہی پورا ہوجاتا ہے اس لیے کہ باپ کا قبضہ اس کے قائم مقام ہے" (ایضاً)۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں: "اور جب باپ اپنے چھوٹے بچہ کو کچھ ہبہ کرے تو بچہ عقد سے ہی اس کا مالک ہوجاتا ہے، اس وجہ کر کہ شئ موہوب باپ کے قبضہ میں ہے لہذا ہبہ کے قبضہ کے سلسلے میں باپ اپنے بچہ کا قائم مقام ہوگا" (ہدایہ ۳/۲۸۷)۔

علامہ کاسانیؒ تحریر فرماتے ہیں:

"پس بچہ کا ولی بچہ کے لیے قبضہ کرے گا یا وہ آدمی قبضہ کرے گا جس کی نگرانی میں بچہ پرورش پا رہا ہے، ولی نہ ہونے کی صورت میں پس اس کا باپ پھر باپ کا وصی اس کے لیے قبضہ کرے" (بدائع الصنائع ۵/۱۸۰)۔

مذکورہ عبارات فقہیہ سے معلوم ہوا کہ واہب اگر خود گارجین ہو تو اس کا موجودہ قبضہ ہی ہبہ مکمل ہونے کے لیے کافی ہے، البتہ اگر واہب موہوب لہ کے بالغ ہونے کے بعد بھی شئ موہوب کو اپنے ہی قبضہ میں رکھے تو اس کا سابق قبضہ کافی نہیں ہوگا بلکہ موہوب لہ کے بلوغ کے بعد شئ موہوب پر اس کا قبضہ کرانے کے بعد ہبہ تام کہلائے گا، ورنہ اگر بدستور واہب کا قبضہ رہے تو یہ سمجھا جائے گا کہ ملکیت واہب کی ہی ہے، ماقبل میں اس کا قبضہ اپنا ہی قبضہ تھا بچہ کی طرف سے قبضہ نہیں تھا، اس لیے واہب کی موت کے بعد دیگر اموال کی طرح شئ موہوب بھی دیگر ورثاء میں تقسیم ہوگی۔

☆☆☆

صحت ہبہ کی شرائط

احادیث، آثار اور مذاہب ائمہ کی روشنی میں

مولانا محمد اسد اللہ آسامی[1]

تمہید:

ہبہ، ہدیہ معاملات کا اہم جزء ہے جس کا تعلق کسی نہ کسی نوعیت میں تقریباً ہر فرد سے ہے، فقہاء کرام نے قرآن وحدیث کی روشنی میں دیگر معاملات کی طرح ''ہبہ'' کے لیے بھی کچھ اصول وضوابط متعین کئے، جن کی رعایت ضروری ہے، ورنہ بسا اوقات ''واہب'' کا منشا حاصل نہیں ہوتا، نیز کبھی نزاعات بھی پیدا ہوتے ہیں، زیر نظر مقالے میں نصوص شرعیہ اور اقوال فقہاء کی روشنی میں انہیں حدود وقیود کو بسط وتفصیل کے ساتھ بیان کرنے کی کوشش کی گئی ہے، آسانی کے لیے مقالے کی ابتداء میں باب ہبہ میں استعمال ہونے والی اہم اصطلاحات نیز ہبہ سے متعلق کچھ ضروری امور کا ذکر کر دیا گیا ہے۔

اصطلاحات اور کچھ ضروری امور کی وضاحت

مقسوم اور مشاع:

''مقسوم'' کے معنی تقسیم شدہ، علاحدہ کردہ کے ہیں یقال: قسم الشي قسما، جزأه وجعله نصفين وبين القوم أعطى كلا نصيبه، (المعجم الوسيط)، باب ہبہ میں اس سے مراد ایسی چیز ہے جس میں کئی حصے دار ہوں اور ہر ایک کا حصہ غیر مشخص ہو، مثلاً کوئی تیس فیصد کا کوئی پچاس فیصد کا، مال مشاع میں مالک دوسرے کے حصے کو استعمال کئے بغیر خالص اپنے حق میں تصرف نہیں کر سکتا، ''مجلة الاحكام العدلية'' میں ''مشاع'' کی تعریف اسی طرح کی گئی ہے۔

''المشاع: ما يحتوي على حصص شائعة والحصة الشائعة هي السهم الساري إلى كل جزء من أجزاء المال المشترك''

(مجلۃ الأحکام العدلیۃ، المادۃ: ۱۳۸، ۱۳۹ طبع کارخانہ تجارت کتب کراچی)۔

قابل تقسیم اور نا قابل تقسیم:

قابل تقسیم اور نا قابل تقسیم حنفیہ کے یہاں باب ہبہ کی اہم اصطلاحات ہیں، ہبہ کے اکثر مسائل کا مدار انہیں دونوں پر ہے، حضرات فقہاء کرام نے کتب فقہیہ میں دونوں کی تشریح مختلف الفاظ میں کی ہے۔

علامہ ابن نجیم ''البحر الرائق'' میں ان دونوں کی وضاحت کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

''ثم الحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة ولا يحتملها: أن كل ما كان مشتركا بين اثنين، فطلب أحدهما القسمة وأبى الآخر، فإن كان للقاضي أن يجبر الآبي على القسمة، فهو مما يحتملها كالدار والبيت الكبير، وإن كان مما لا يجبره فهو مما لا يحتملها كالعبد... الخ'' (البحر الرائق ۷/۲۸۷، كتاب الهبه طبع زكريا)۔

یعنی قابل تقسیم اور نا قابل تقسیم کے درمیان حد فاصل یہ ہے کہ ہر وہ چیز جو دو شخصوں کے درمیان مشترک ہو، پھر ایک شخص تقسیم کا مطالبہ کرے اور دوسرا انکار

---

[1]

کرے، تو اگر قاضی کو (شرعاً) یہ حق ہو کہ منکر کو تقسیم پر جبر کرے، تو وہ چیز ''قابل تقسیم'' شمار ہوگی، جیسے: گھر، بڑا کمرہ اور اگر قاضی کو جبر کا اختیار نہ ہو تو وہ ناقابل تقسیم ہے جیسے غلام۔

علامہ حصکفیؒ نے ''درمختار'' میں ناقابل تقسیم کے معیار کو درج ذیل الفاظ کے ذریعہ واضح کیا ہے:

''لا يبقى منتفعا به بعد أن يقسم كبيت وحمام صغيرين'' (ردالمحتار على الدر المختار ٨/٤٩٥، كتاب الهبه طبع زكريا)۔

حضرت مولانا عبدالحئی فرنگی محلیؒ نے ہدایہ کے حاشیہ میں اسی بات کو ذرا وضاحت سے لکھا:

''نعني بمالا يحتمل القسمة: مالايبقى منتفعا بعد القسمة أصلا كعبد واحد ودابة واحدة أولا يبقى منتفعا بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والرحى'' (بامش الهدايه٢٦٩/٣ طبع المطبع المصطفائي)۔

یعنی ناقابل تقسیم سے مراد ایسی چیز ہے جو بعد از تقسیم (یا تو) بالکل قابل انتفاع نہ رہے، جیسے: غلام، چوپایہ وغیرہ یا تقسیم کے بعد وہ چیز اس قسم کے انتفاع کے قابل نہ رہے، جس قسم کا تقسیم سے پہلے تھی جیسے: چھوٹا گھر، چھوٹا حمام اور چکی۔

''ہندیہ'' میں بھی یہی معیار بیان کیا گیا ہے (الفتاوی الہندیہ ٣٧٨/٤، الباب الثانی فیما یجوز من الهبة ومالا یجوز، طبع زکریا)۔

حاصل کلام:

فقہاء کرام کی مندرجہ بالا عبارات کا جائزہ لینے سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ ''ہبہ'' کے باب میں استعمال ہونے والی ان دو اہم اصطلاحات کو بیان کرنے میں حضرات فقہاء کی عبارات اگر چہ مختلف ہیں، لیکن دقت اور گہرائی کے بعد سب کا حاصل اور مال ایک معلوم ہوتا ہے، جسے مختصر یوں کہا جاسکتا ہے:

شرعاً ''ناقابل تقسیم'' وہ چیز شمار ہوگی، جس کی تقسیم یا تو ممکن ہی نہ ہو جیسے: غلام، (اور آج کے زمانے میں کمپنیوں کے برانڈس) یا ممکن تو ہو، لیکن تقسیم کے بعد اس سے اس جنس کا انتفاع نہ ہو سکے جو تقسیم سے پہلے ہوتا تھا (جیسے: چھوٹا مکان، بیت الخلاء) یا قیمت میں نمایاں کمی آجائے، جیسے فیکٹری، کارخانہ وغیرہ۔

حال ہی میں دارالعلوم کراچی سے ایک مفصل فتوی جاری ہوا، جس میں مالیت میں غیر معمولی کمی آنے کو بنیاد بنا کر لاکھوں کی ملکیت پر مشتمل ایک فیکٹری کے مشترکہ ہبہ کو جائز قرار دیا گیا فتوی کا ایک اقتباس ملاحظہ فرمائیں:

''......لہٰذا اس تفصیل کے پیش نظر آپ کے والد صاحب مرحوم نے پانچ بھائیوں کو مساوی طور پر جو فیکٹری ہبہ کی...... تو اس فیکٹری کا ہبہ ان پانچ بھائیوں کے حق میں صحیح ہو گیا، الخ (فتوی نمبر: ١٢٨٩،٥٦)، یہ بات بھی قابل ذکر ہے کہ اس فتوے کی تصدیق دارالافتاء دارالعلوم دیوبند سے بھی کی گئی ہے، تصدیقی الفاظ درج ذیل ہیں: دارالافتاء دارالعلوم کراچی کا منسلکہ فتوی ٥٦/١٢٨٩ محررہ: ٨/٣/١٤٣١ھ بغور پڑھا، اس فتوے میں مذکور فیکٹری اور اس کے اثاثے کے صحت ہبہ کی بات درست ہے الخ از (مفتی) زین الاسلام قاسمی الہ آبادی، ودیگر مفتیان دارالعلوم دیوبند (فتوی نمبر ١٥٨/ فائل، ''د'')''۔

ہبہ میں شیوع کی صورتیں:

ہبہ میں شیوع کی دو صورتیں ہوتی ہیں:

١- شیوع واہب کی جانب سے ہو مثلاً زید اور خالد ایک گھر میں برابر کے شریک ہیں، اب اگر زید اپنا حصہ (پچاس فیصد) بکر کو، خالد کے ساتھ بٹوارہ کئے بغیر ہبہ کرنا چاہے، تو یہاں شیوع واہب (زید) کی جانب ہے۔

٢- شیوع ''موہوب لہ'' کی طرف سے ہو مثلاً: زید ایک بڑے گھر کا تنہا مالک ہے، اب وہ اپنا یہ مکان تین بیٹوں کو مشترک طور پر تحفے میں دے دے، تو یہاں ''شیوع'' موہوب لہم کی جانب ہے۔

ہبۃ المشاع کی شکلیں:

ہبۃ المشاع کی کثیر الوقوع شکلیں چار ہیں:

الف- ایک چیز میں دو یا زیادہ آدمی شریک ہوں، اور تمام شرکا مل کر یہ چیز کسی ایک آدمی کو ہبہ کردیں۔

ب- شریکوں میں سے کوئی ایک اپنا غیر مشخص حصہ کسی اجنبی آدمی کو ہبہ کردے۔

ج- ایک شریک اپنا غیر مشخص حصہ دوسرے شریک کو ہبہ کردے۔

د- ایک آدمی اپنی مملوکہ مشخص چیز دو یا زیادہ آدمیوں کو مشترک طور پر ہبہ کردے۔

اس مختصر تمہید کے بعد نمبر وار سوالات کے جوابات دیئے جاتے ہیں:

ا- ہبۃ المشاع کے جواز یا عدم جواز سے متعلق، ائمہ کے مسائل:

شافعیہ:

امام شافعیؒ کے نزدیک ہبۃ المشاع مطلقا جائز ہے، وہ کہتے ہیں جس طرح بیع میں مشاع ہونا جواز کے لیے مانع نہیں بنتا، اسی طرح ہبہ میں بھی مانع نہیں بنے گا، چنانچہ علامہ نوویؒ شرح مہذب میں لکھتے ہیں:

''وما جاز بيعه من الأعيان جاز هبته؛لأنه عقد يقصد به ملك العين، فملك به ما يملك بالبيع وما جاز هبته جاز هبة جزء منه مشاع'' (المجموع شرح المهذب ١٥/٣٧٥، كتاب الهبات طبع دار الفكر، بيروت)۔

مالکیہ:

امام مالکؒ کے نزدیک بھی ہبۃ المشاع مطلقا جائز ہے۔

چنانچہ علامہ قرطبی مالکیؒ ''الکافی فی فقہ اہل المدینۃ'' میں ہبہ کے مسائل کے ضمن میں لکھتے ہیں:

''وجائز هبة المشاع ويقبض بما يقبض به الرهن... إلخ'' (الكافي في فقه أهل المدينة للعلامة القرطبي المالكي، ٢/١٠٨٠ طبع مكتبة الرياض الحديثة)۔

حنابلہ:

شافعیہ اور مالکیہ کی طرح حنابلہ کے نزدیک بھی 'ہبۃ المشاع' مطلقا جائز ہے، چنانچہ علامہ ابن قدامہؒ نے ''المغنی'' میں لکھا:

''فصل: وتصح هبة المشاع وبه قال مالك والشافعي'' (المغني لابن قدامه المقدسي ٦/٤٥، فصل هبة المشاع، طبع مكتبة القاهره)

ہبۃ المشاع کے بارے میں حنفیہ کے مسلک کی تحقیق:

حنفیہ کے تمام ائمہ اس بات پر متفق ہیں کہ نا قابل تقسیم چیز کا ہبہ مطلقا جائز ہے، اگرچہ مشترک طور پر ہو، ''ہندیہ'' میں ہے:

''وهبة المشاع فيما لايحتمل القسمة تجوز من الشريك ومن الأجنبي...هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لاتجوز'' (ردالمحتار على الدر المختار ٨/٤٩٥، كتاب الهبة زكريا)۔

البتہ قابل تقسیم چیز کے بارے میں ان کے درمیان بعض شکلوں میں اختلاف پایا جاتا ہے۔

البتہ تمام شرکا مل کر مشترک چیز کسی ایک آدمی کو ہبہ کردیں یہ صورت تمام ائمہ حنفیہ کے نزدیک جائز اور مباح ہے، چنانچہ ''ہندیہ'' میں ہے:

''اذا وهب اثنان من رجل دارا فإنه يصح بالإجماع كذا في المضمرات'' (الفتاوى الهنديه، الباب الثاني فيما يجوز من الهبة ومالايجوز ٤/٣٧٨، زكريا)۔

اوپر ذکر کردہ چار شکلوں میں سے دوسری شکل یعنی کوئی ایک شریک اپنا حصہ مشاع کسی اجنبی (غیر شریک) آدمی کو ہبہ کردے، کے بارے میں تمام ائمہ عدم

جواز پر متفق ہیں۔

درج ذیل دوشکلوں کے بارے میں ائمہ حنفیہ کے درمیان اختلاف ہے، بعض حضرات جواز کے قائل ہیں، جبکہ دوسرے بعض عدم جواز کے۔

(الف)......ایک آدمی اپنی مملوکہ مشخص چیز چند آدمیوں کو مشترک طور پر ہبہ کردے، یہ شکل امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ناجائز ہے، لیکن صاحبینؒ کے نزدیک جائز ہے، چنانچہ "ہندیہ" میں ہے:

''هبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين أو من جماعة صحيحة عندهما وفاسدة عند الإمام وليست بباطلة... الخ'' (الفتاوى الهندية ۸/۴۳۳، الباب الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز، زكريا)۔

ب- ایک شریک اپنا غیر مشخص حصہ اپنے شریک کو ہی ہبہ کردے (امداد الأحکام میں مجبوری کی صورت میں اسی پر فتوی دیئے جانے کا مشورہ دیا ہے، اور ایک جگہ حضرت تھانوی کی جانب اس کی نسبت کی) (امداد الاحکام: کتاب الہبہ طبع کراچی)۔

درمختار میں "قیل" سے اختلاف نقل کرنے پر اکتفاء کیا گیا، "قائل" کی وضاحت نہیں کی گئی، چنانچہ "درمختار" میں ہے:

''لا تتم... ولو وهبه لشريكه أو لأجنبي لعدم تصور القبض الكامل كما في عامة الكتب فكان هو المذهب، وفي الصيرفية عن العتابي: وقيل: يجوز لشريكه وهو المختار'' (رد المحتار على الدر المختار ۸/۴۹۴ كتاب الهبه طبع زكريا)۔

البتہ "خانیہ" میں صاحبینؒ کے بجائے ابن ابی لیلی کا اختلاف نقل کیا گیا ہے:

''رجل وهب نصيبه مما يقسم كالدار والأرض والمكيل والموزون من غير شريكه لا يجوز عند الكل، وإن وهب من شريكه لا يجوز عندنا، وقال ابن أبي ليلى: يجوز'' (الخانية على الهندية ۳/۲۶۷ طبع زكريا)۔

حضرات ائمہ کے مستدلات:

پہلی دلیل:

ائمہ ثلاثہ نے وفد ہوازن کے اس واقعے سے استدلال کیا ہے جسے بخاری نے نقل کیا ہے، جس میں حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ان سے ارشاد فرمایا:

''أما بعد فإن اخوانكم هؤلاء جاوونا تائبين وإني قد رأيت أن أرد اليهم سبيهم، من أحب أن يطيب فليفعل، ومن أحب منكم أن يكون على حظه حتى نعطيه من أول ما يفيء الله علينا فليفعل، فقال الناس: قد طيبنا ذلك يا رسول الله'' الحديث (البخاري، باب: اذا وهب جماعة لقوم، رقم: ۲۶۰۷)

یعنی غزوۂ حنین کے بعد، بنو ہوازن کا ایک وفد حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس آیا اور آپ سے درخواست کی کہ انہیں وہ اموال لوٹا دیئے جائیں، جو مسلمانوں نے دوران جنگ بہ طور غنیمت لیے، تو آپ نے وہ مال انہیں واپس دے دیئے، چنانچہ علامہ ابن قدامہؒ "مغنی" میں لکھتے ہیں:

''ولنا أن وفد هوازن لما جاووا يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنمه منهم، قال رسول الله ﷺ: ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لكم، رواه البخاري، وهذا هبة مشاع'' (المغنى لابن قدامه المقدسي ۶/۴۵ طبع قاہرہ)۔

علامہ ظفر احمد عثمانیؒ نے "اعلاء السنن" میں اس دلیل پر مناقشہ کرتے ہوئے لکھا ہے:

''قلنا: إن كان المراد أنهم وهبوا قبل القسمة السبي بينهم، فليس هذا من الهبة في شيء؛ لأن ملك الغانمين لا يثبت في الغنيمة قبل قسمتها، وإنما يثبت لهم الإستحقاق فقط؛ ولهذا لم يجز بيعها قبل القسمة كما تقدم في باب بيع المغانم من الجهاد، إنما هو رد سبيهم إليهم على وجه المن، ورد الشيء كل واحد من الموهوب لهم علاحدة، فالجواب أن الوفد كانوا وكلاء للقوم، فوهب كل واحد من المسلمين ما كان عنده من السبي لمن هو له وسلمه

الوفد لكونهم وكلاء، وليس هذا من هبة المشاع في شيء بل هو هبة محوز مفرز لرجل معلوم... الخ'' (اعلاء السنن باب القبض في الهبة ۱۶/۸۶، المطبعة الأشرفية ديوبند)۔

یعنی اگر تقسیم غنیمت سے پہلے حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کو مال دیا تھا، تب تو یہ ہبہ تھا ہی نہیں؛ اس لیے کہ تقسیم سے پہلے استحقاق تو ثابت ہوتا ہے؛ پر ملکیت ثابت نہیں ہوتی، اسی لیے قبل از تقسیم مال غنیمت کی بیع جائز نہیں ہے، تو گویا کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارباب اموال کو ان کا مال بہ طریق ''منّ'' (احسان) لوٹا دیا اور ارباب اموال کو مال لوٹا دینا ہبہ ہے ہی نہیں۔

اور اگر یہ فرض کیا جائے کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے مال تقسیم غنیمت کے بعد لوٹایا، تب یہ ''مشاع'' کا ہبہ نہیں ہے؛ بلکہ ''مقسوم'' کا ہبہ ہے؛ اس لیے کہ ہوازن کا وفد حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں ان لوگوں کی طرف سے بہ طور وکیل و نمائندہ آیا تھا، جن کے اموال مسلمانوں نے بہ طور غنیمت لیا تھا، تو اس سے پتہ چلا کہ جو اموال لوٹائے گئے وہ متعین و مقسوم تھے اور موہوب لہم بھی متعین تھے؛ البتہ وہ بذات خود موجود نہ تھے؛ بلکہ ان کے نمائندے اور وکیل (وفد) موجود تھے، تو یہاں مقسوم و معین اموال کو معین افراد کو لوٹانا ہوا؛ اس لیے کہ وکیل کا قبضہ مؤکل کا قبضہ سمجھا جاتا ہے۔

دوسری دلیل:

ائمہ ثلاثہ کی دوسری دلیل حضرت عمیر بن سلمہؓ کی درج ذیل روایت ہے:

''عن عميرو بن سلمة الضمري: بينما نسير مع رسول الله ببعض أثايا الروحاء وهم حرم، إذا حمار وحش معقور، فقال رسول الله ﷺ: دعوه فيوشك صاحبه أن يأتيه، فجاء رجل من بهز، هو الذي عقر الحمار، فقال: يا رسول الله اشأنكم هذا الحمار، فأمر رسول الله ﷺ أبابكر يقسمه بين الناس'' (السنن للنسائي، باب اباحة أكل لحوم حمار الوحش، رقم: ۴۳۴۴)۔

بعض روایات میں کچھ مزید تفصیل بھی ہے، سب کا خلاصہ یہ ہے کہ حضرت عمیر بن سلمہؓ یہ واقعہ بیان کرتے ہیں کہ ہم لوگ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے ساتھ سفر کرتے ہوئے مقام ''الروحاء'' پہنچے، وہاں پر ایک ذبح شدہ جنگلی گدھا ملا، تو ہم نے اسے لینا چاہا، لیکن اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ہمیں منع کر دیا اور فرمایا: اسے ہو سکتا ہے، اس کا مالک جائے، پھر قبیلہ بہز کا ایک شخص آیا جس نے اس جنگلی گدھے کو ذبح کیا تھا، انہوں نے حضور صلی اللہ علیہ وسلم سے کہا: اے اللہ کے رسول! آپ لوگ اسے لے لیجیے۔

لیکن اس روایت پر یہ کہا جا سکتا ہے کہ یہ ہبہ تھا ہی نہیں؛ بلکہ حضور اور صحابہؓ کو بہ طور اباحت یہ گدھا دینا تھا، نہ کہ بہ طور تملیک اور مشاع ہونا اباحت کے لیے مضر نہیں، چنانچہ علامہ ابن الترکمانیؒ نے ''الجوہر النقي'' میں لکھا:

''حديث البهز كان على وجه الإباحة ولا يؤثر فيها الشيوع والقسمة فيها بأن تفرد لكل ما يأكله على ملك المبيح'' (الجوہر النقي على سنن البيهقي، للعلامة ابن التركماني/ص۱۷۱ طبع دار الفكر)۔

ان حضرات نے اور بھی کچھ نقلی و عقلی دلائل پیش کئے ہیں، طوالت کی وجہ سے انہیں ذکر نہیں کیا جا رہا ہے (دیکھئے: مغنی، شرح مہذب اور بدایۃ المجتہد وغیرہ)۔

فقہاء حنفیہ کے دلائل:

امام ابوحنیفہؒ کے یہاں مقسوم ہونے کی شرط در حقیقت ''قبضہ'' (جو ایک منصوص شرط ہے) کی فرع ہے، اور روایات میں ''قبضہ'' کا ذکر مطلقاً آیا ہے، جس کا تقاضا ہے کہ مکمل طور پر قبضہ کا تحقق ہو، اور ظاہری بات ہے کہ پورے طور پر قبضے کا تحقق اسی وقت ہو سکتا ہے، جب شی مقسوم ہو، اشتراک کے ہوتے ہوئے، قبضہ بالمعنی الحقیقی نہیں پایا جا سکتا، اس لیے کہ قبضہ کا مطلب ہوتا ہے کہ قابض حسب منشاء اس میں تصرف کر سکے اور اس میں کوئی شک نہیں ہے کہ ''مشاع'' کی صورت میں تنہا اپنے حصہ پر تصرف نہیں کر سکتا، جب بھی اپنے حصہ پر تصرف کرنا چاہے گا، اسے لامحالہ دوسرے کے حصے کو بھی استعمال کرنا پڑے گا۔

ملک العلماء علامہ کاسانیؒ نے اس دلیل کو بہت عمدہ اور مختصر الفاظ میں بیان کیا ہے، وہ لکھتے ہیں:

''ولأن معنى القبض هو التمكن من التصرف في المقبوض والتصرف في النصف الشائع وحده لا يتصور؛ فإن

سكن نصف الدار شائعا ولبس نصف الثوب شائعا محال، ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف في الكل؛ لأن العقد لم يتناول الكل'' (بدائع الصنائع ۵/۱۷۱، زکریا)۔

الغرض حنفیہ کے یہاں ہبۃ المشاع کے عدم جواز پر تقریباً تمام وہ دلیلیں مستدل ہیں، جو قبضہ کے ضروری ہونے پر دلالت کرتی ہیں؛ اس لیے کہ نصوص میں قبضہ مطلق آیا ہے، لہٰذا اس سے قبضہ کامل مراد ہوگا، اور قبضہ کامل کا تحقق اسی وقت ہوسکتا ہے، جب مال موہوب مقسوم ہو، مشاع نہ ہو۔

نیز طبرانی کی درج ذیل حدیث بھی صحت ہبہ کے لیے قبضہ کامل کے شرط ہونے پر دلالت کرتی ہے:

''أيما رجل نحل ابنه فبان به الابن، فالابن أحق به وإن لم يكن بان به الإبن، فالأب أحق به'' (المعجم الأوسط، رقم ۳۸۹۵)۔

علامہ ظفر احمد عثمانیؒ نے اس سے قبضہ کامل کے شرط ہونے پر یوں استدلال کیا ہے:

'ولا يخفى أن البينونة بالموهوب لاتتصور إلا إن كان محوزا مفرزا وهو يحتمل القسمة... الخ'' (اعلاء السنن ۶/۸۳، ادارۃ القرآن پاکستان)۔

ہبۃ المشاع کے عدم جواز پر آثار صحابہ:

نیز علامہ سرخسیؒ اور علامہ کاسانیؒ وغیرہ نے خلفائے راشدین کے آثار سے زیر بحث مسئلے میں استدلال کیا، چنانچہ کاسانیؒ ''بدائع الصنائع'' میں لکھتے ہیں:

''ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روي أن سيدنا أبابكر قال في مرض موته لسيدتنا عائشة رضي الله عنها: إن أحب الناس إلي غنى أنت، وأعزهم علي فقرا أنت، وإني كنت نحلتك جداد عشرين وسقا من مالي بالعالية، وإنك لم تكوني قبضيته ولا جذيتيه وإنما هو اليوم مال وارث۔

اعتبر سيدنا الصديق رضى الله عنه القبض والقسمة لثبوت الملك؛ لأن الحيازة في اللغة جمع الشئ المتفرق في حيز، وهذا معنى القسمة؛ لأن الأنصباء الشائعة قبل القسمة كانت متفرقة، والقسمة تجمع كل نصيب في حيز۔

وروي عن سيدنا عمر قال: ما بال أحدكم ينحل ولده نحلا، لايحوزها ولا يقسمها، ويقول: إن مت فهوله، وإن مات رجعت إلي، وأيم الله لاينحل أحدكم ولده نحلا لايحوزها ولا يقسمها، فيموت إلا جعلتها ميراثا لورثته۔

والمراد من الحيازة القبض هنا؛ لأنه ذكرها بمقابلة القسمة حتى لايؤدي إلى التكرار، أخرج الهبة من أن تكون موجبة للملك بدون القبض والقسمة۔

وروى عن سيدنا علي رضى الله عنه أنه قال: من وهب ثلث كذا أو ربع كذا، لايجوز مالم يقاسم'' (بدائع الصنائع ۶/۱۲۰، فصل في شرائط ركن الهبة طبع بيروت)۔

حضرت ابوبکرؓ کے واقعہ کو موطا امام مالک اور مصنف عبد الرزاق میں اور حضرت عمرؓ کا اثر موطا امام مالک میں روایت کیا گیا، لیکن موطا مالک کی روایت میں الفاظ بدلے ہوئے ہیں، رہا حضرت علیؓ کا اثر تو تلاش بسیار کے باوجود مجھے نہیں ملا۔

۲،۳- ہبۃ المشاع کا عدم جواز عام ہے، خواہ موہوب لہم کے درمیان کوئی نزاع ہو یا نہ ہو:

مذکورہ بالا دلائل خصوصاً علامہ کاسانیؒ نے جو عقلی دلیل و مصلحت پیش کی ہے، اس سے پتہ چلتا ہے کہ ائمہ حنفیہ کے نزدیک جس صورت میں عدم جواز کا قول ہے، وہ مطلقاً ہے خواہ موہوب لہم کے درمیان کوئی نزاع ہو یا نہ ہو، اسی طرح خواہ مال موہوب مساوی قیمت کی حامل ہو یا بعض اجزاء کی قیمت مختلف ہو۔

ہبۃ المشاع اکابر کی تحریرات کی روشنی میں:

ہبۃ المشاع کی کثیر الوقوع شکل وہی ہے جس میں امام اعظمؒ اور صاحبینؒ کا اختلاف ہے، وہ یہ ہے کہ ایک آدمی خالص اپنی مملوکہ چیز دو یا چند آدمیوں کو ہبہ کر

کے مشترک طور پر قبضہ دے دے جیسے آج کل عموماً باپ اپنی چند اولاد کو ہبہ کرتا ہے۔

اس سلسلے میں قول راجح کی تصریح فقہی متداول کتابوں میں مجھے نہیں ملی، البتہ ہمارے اکابر میں حضرت مولانا مفتی عزیز الرحمن صاحب عثمانیؒ نے امام ابوحنیفہؒ کے قول کے مطابق عدم جواز کا فتویٰ دیا ہے (فتاویٰ دارالعلوم دیوبند ۱۵/ ۴۱۹، ہبہ کا بیان طبع مکتبہ دارالعلوم)۔

لیکن دوسری طرف حضرت مولانا رشید احمد گنگوہیؒ نے صاحبینؒ کے قول پر فتویٰ دیا، نیز علامہ انور شاہ کشمیریؒ نے صراحت کی ہے کہ متأخرین نے ہبۃ المشاع کے جواز کا قول اختیار کیا، اور حضرت شاہ صاحبؒ خود بھی جواز کا فتویٰ دیا کرتے تھے، بشرطیکہ قبضہ کا تحقق ہو جائے۔

حضرت گنگوہیؒ کا فتویٰ:

حضرت گنگوہیؒ ایک سوال (جس میں یہ استفسار کیا گیا کہ باپ نے اپنی جائداد مشترک طور پر بیٹوں کو ہبہ کر کے قابض و متصرف بنا دیا، ایسی صورت میں باپ کے مرنے کے بعد جائداد بیٹیوں کی سمجھی جائے گی، یا میراث شمار ہوگی؟) کے جواب میں لکھا:

''اگر شخص مذکور نے اپنی جائداد جو کسی میں مشترک نہ تھی، خالص اس کی تھی اور منقسمہ اپنے بیٹوں کو دے دی، اس طرح کہ دونوں کو اثلاثا مالک کیا، اور دونوں بیٹوں نے اس پر قبضہ و تصرف کیا، تو یہ ہر دو پسر حسب حصص مالک اس کے ہو گئے، اب وارث کو بعد انتقال واہب کے اس پر دعویٰ نہیں ہو سکتا، اور یہ جواب حسب روایت صاحبین کے ہے جس پر بعض کتب میں فتویٰ دیا گیا ہے''...... الخ (باقیات فتاویٰ رشیدیہ، سوال نمبر ۵۷۷ طبع ۳۲۳ طبع مفتی الٰہی بخش اکیڈمی کاندھلہ)۔

حضرت علامہ کشمیریؒ کی صراحت:

''ثم اعلم أن هبة المشاع لا تتم في أصل المذهب وإن تحقق القبض أيضا وأفتى المتأخرون بجوازها، وبه أفتي وذلك لأني أتردد في نفس مسألة الشيوع، فلست أشدد فيها كالحنفية ولا أوسع فيها كالبخاري؛ بل هي أمر بين الأمرين كما علمت، فإن مرضي الشرع هو رفع الإبهام والتميز والشيوع يخل به، فلا يكون هدرا كما أهدره البخاري، ولا ضروريا كما فهمه الحنفية بحيث قالوا ببطلان الهبة، وبالجملة إذا كان حال الشيوع عندي ما سمعت فلم أشدد في الحكم ووافقت المتأخرين في جواز هبة المشاع عند القبض'' (فیض الباری ۵/۸۶، باب الهبه المقبوضه، وغیر المقبوضه)۔

میرے نزدیک مذکورہ بالا شکل چونکہ کثیر الوقوع ہے، نیز مختلف فیہ بھی، مزید یہ کہ بسا اوقات مشترک ہبہ کرنے میں خصوصاً بچوں کے حق میں مصلحت رہتی ہے؛ اس لیے مناسب معلوم ہوتا ہے کہ صاحبینؒ کے قول پر فتویٰ دیا جائے، جیسا کہ حضرت گنگوہیؒ اور حضرت کشمیریؒ نے دیا، باقی جو صورتیں اتفاقی ہیں انہیں اپنی جگہ پر ناجائز ہی رکھا جائے، حضرت گنگوہیؒ نے بھی واہب کی جانب شیوع کی صورت میں ہبہ کو ناجائز قرار دیا اور قبضہ کے باوجود عدم ملکیت کا فتویٰ دیا، چنانچہ اوپر ذکر کردہ فتویٰ کے اخیر میں حضرت لکھتے ہیں:

''اور اگر خود واہب کی جائداد دوسروں میں مشترک ہے اور واہب نے اس میں کے اپنے مملوک حصے بنام ہر دو پسر ہبہ کیے ہیں، تو یہ ہبہ فاسد ہے، اور مفید ملک نہیں، بعد انتقال زید کے وارثان زید اس میں شریک ہوں گے اور اپنا اپنا حصہ لیں گے'' (باقیات فتاویٰ رشیدیہ، سوال ۵۷۷، ص ۳۲۳)۔

مذکورہ بالا بات کی تائید خانیہ کے درج ذیل جزئیہ سے بھی ہوتی ہے، جس میں اسی طرح کی شکل کو جائز قرار دیا گیا اور اس سلسلے میں علامہ قاضی خان نے کوئی دوسرا قول یا اختلاف بھی نقل نہیں کیا:

''ولو وهب دارًا لابنين له أحدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم إليهما جملة، فإن الهبة جائزة؛ لأن في الكبيرين لم يوجد الشيوع لا وقت العقد ولا وقت القبض، وأما إذا كان أحدهما صغيرا فكما وهب يصير الأب قابضا حصة الصغير، فتمكن الشيوع وقت القبض'' (الخانية على الهنديه ۳/۲۷ طبع زکریا)۔

۴- ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

چاروں ائمہ امام ابوحنیفہؒ، امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک صحت ہبہ کے لیے کسی نہ کسی درجہ میں قبضہ کی شرط ہے، ائمہ کے مسالک بالتفصیل ملاحظہ فرمائیں:

امام ابوحنیفہؒ کا مسلک:

امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صحت ہبہ کے لیے قبضہ مطلقا شرط ہے، خواہ مال موہوب موزونی ومکیلی اشیاء میں سے ہو یا کسی اور قبیل سے ہو، چنانچہ فقہ حنفی کی مشہور کتاب "بدائع الصنائع" میں ہے:

"ومنها القبض وهو أن يكون الموهوب مقبوضا" (۵/۱۷۵، كتاب الهبة، بيان أصل القبض، طبع زكريا)۔

اور ہندیہ میں ہے: "ولا يتم حكم الهبة إلا مقبوضة ويستوي فيه الأجنبي والولد إذا كان بالغا، هكذا في المحيط والقبض الذي يتعلق به تمام الهبة وثبوت حكمها القبض بإذن المالك الخ" (الهنديه ۴/۳۷۷، طبع زكريا)

امام شافعیؒ کا مسلک:

امام شافعیؒ کے نزدیک بھی ہبہ پر قبضہ مطلقا شرط ہے، چنانچہ شافعیہ کی مشہور کتاب "الاقناع" میں ہے:

"ولا تلزم أي لا تملك الهبة الصحيحة لا الضمنية وذات الثواب الشاملة للهدية والصدقة الا بالقبض، فلا تملك بالعقد" (الإقناء في حل ألفاظ أبي شجاع ۲/۳۶۶ طبع دار الفكر بيروت)۔

امام احمد بن حنبلؒ کا مسلک:

امام احمد بن حنبلؒ کے مسلک کے بیان میں فقہاء کی عبارات میں کسی قدر اختلاف پایا جاتا ہے (موسوعہ فقہیہ، بدایۃ المجتہد)، یہاں علامہ ابن قدامہؒ کی مشہور کتاب "المغنی" سے ان کا مسلک لکھا جا رہا ہے۔

ابن قدامہؒ کے مطابق امام احمدؒ کے نزدیک مکیلی وموزونی چیزوں میں صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے، دیگر چیزوں میں بلا قبضہ کے بھی ہبہ مکمل اور تام ہو جاتا ہے "مغنی" کی عبارت ملاحظہ ہو:

"إذا ثبت هذا فإن المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض، وهو قول الأكثر، منهم النخعي والثوري والحسن بن صالح وأبوحنيفة والشافعي... الخ...إن غير المكيل والموزون تلزم الهبة فيه بمجرد العقد ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه" (المغنی ۶/۴۱ طبع بیروت)۔

امام مالکؒ کا مسلک:

علامہ ابن رشد مالکیؒ نے امام مالکؒ کا مسلک درج ذیل الفاظ میں بیان کیا ہے:

"وقال مالك: ينعقد (الهبة) بالقبول ويجبر على القبض كالبيع، فإن تأنى الموهوب له عن طلب القبض حتى أفلس الواهب أو مرض، بطلت الهبة" (۲/۱۱۴ كتاب الهبات، مكتبه قاهره)۔

یعنی ہبہ (محض) قبول کر لینے سے منعقد ہو جاتا ہے، اور اسے (واہب کو) قبضہ دینے پر مجبور کیا جائے گا، پس اگر موہوب لہ قبضہ کے مطالبے میں تاخیر کرے، یہاں تک کہ واہب مفلس یا قریب المرگ ہو جائے، تو ہبہ باطل ہو جائے گا۔

بدایۃ المجتہد کی مندرجہ بالا عبارت سے معلوم ہوا کہ امام مالکؒ کے نزدیک بھی کسی نہ کسی درجے میں قبضہ ضروری ہے، اس لیے کہ اگر محض ایجاب وقبول سے موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جاتی، تو پھر مفلس ہونے یا مرض کی صورت میں ہبہ باطل کیوں ہوتا؟

علامہ ابن رشدؒ نے آگے چل کر خود بھی اس کی صراحت کی ہے، چنانچہ وہ لکھتے ہیں:

''... فمالك: القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة'' (سابقہ حوالہ)۔

مسالک ائمہ کا خلاصہ:

تمام مسالک کا خلاصہ یہ ہے کہ امام ابوحنیفہؒ، امام شافعیؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک ہبہ میں قبضہ ضروری ہے، قبضہ کے بغیر مال موہوب میں ''موہوب لہ'' کی ملکیت ثابت نہیں ہوتی، البتہ امام احمدؒ کے نزدیک یہ حکم مکیلی وموزونی اشیاء کے ساتھ خاص ہے۔

رہے امام مالکؒ تو ان کے نزدیک محض ایجاب وقبول سے ابتداء ہبہ ہوجاتا ہے، اور موہوب لہ کو یہ حق حاصل ہوجاتا ہے کہ واہب پر، قبضہ دینے کے لیے جبر کرے؛ البتہ گر جبر ومطالبہ نہ کیا، یہاں تک کہ واہب مفلس ہوگیا یا مرض الموت میں گرفتار ہوگیا، تو اب یہ مطالبہ کا حق باقی نہ رہے گا؛ بلکہ ہبہ باطل وکالعدم سمجھا جائے گا۔

ہبہ میں قبضہ کو شرط قرار دینے والوں کے دلائل:

پہلی دلیل:

ہبہ میں قبضہ کے شرط ہونے پر بنیادی دلیل حضرت عائشہؓ کی وہ حدیث ہے، جسے امام مالکؒ نے مؤطا میں اور امام بیہقی نے اپنے سنن میں سند صحیح کے ساتھ نقل کیا، مؤطا مالک کی روایت درج ذیل ہے:

''عن عائشة زوج النبي ﷺ قال: إن أبابكر الصديق كان نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: والله يا بنية! ما من الناس أحد أحب إلي غنى بعدي منك ولا أعز علي فقرا بعدي منك، وإني كنت نحلتك جاد عشرين وسقا، فلوكنت جددتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث وإنما هما أخواك وأختاك، فاقتسموه على كتاب الله، الحديث'' (المؤطا اما مالك، باب مالايجوز من النحل، رقم ۲۷۸۳)۔

بیہقیؒ نے تقریباً اسی طرح کے الفاظ کے ساتھ روایت نقل کی ہے، البتہ اس میں قاسم بن محمد سے درج ذیل اضافہ منقول ہے:

''...سمع القاسم بن محمد يحدث بذلك أيضا إلا أنه قال: أرضا يقال لها ''تمرد'' وكانت عنده لم تقبضها'' (السنن الكبرى، للبيهقي، رام ۱۱۹۴۸، باب شرط القبض في الهبة)۔

دونوں روایتوں کا خلاصہ یہ ہے کہ حضرت ابوبکرؓ نے ''تمرد'' نامی ایک باغ جس میں بیس وسق کھجور ہوا کرتی تھی، حضرت عائشہؓ کو تحفے میں دیا تھا، لیکن حضرت عائشہؓ نے اس باغ کو اپنی تحویل میں نہیں لیا؛ بلکہ حضرت ابوبکرؓ کے پاس ہی رہا، یہاں تک کہ حضرت ابوبکرؓ کی وفات کا وقت آ گیا، تو آپ نے اپنی بیٹی حضرت عائشہؓ کو مخاطب کرتے ہوئے کہا: فلاں باغ میں نے تمہیں تحفے میں دیا تھا؛ لیکن تم نے اس پر قبضہ نہیں کیا؛ اس لیے اب وہ میراث بن گیا، اب تمہارا اکیلا اس میں حق نہیں ہے، بلکہ تمہاری طرح دیگر ورثاء بھی اس میں شریک ہوں گے۔

دوسری دلیل:

ان حضرات کی دوسری اہم دلیل حضرت عمرؓ کا درج ذیل اثر ہے، جسے مؤطا مالک میں روایت کیا گیا ہے:

''عن عمر بن الخطاب قال: ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا، ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم قال: مالي بيدي لم أعطه أحدا وإن مات هو قال: هؤلا بني قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة. فلم يحزها الذي نحلها حتى يكون إن مات لورثته فهي باطل'' (مؤطا امام مالك، باب مالايجوز من النحل، رقم ۲۷۸۴)۔

یعنی حضرت عمرؓ نے فرمایا: لوگوں کو کیا ہوگیا کہ وہ اپنے بچوں کو عطیہ کر کے اسے اپنے پاس ہی رکھے رہتے ہیں، پھر ان میں سے کسی کا بیٹا مر جاتا ہے، تو کہتا ہے کہ میرا مال میرے قبضے میں ہے، میں نے کسی کو دیا ہی نہیں اور اگر خود وہ (عطیہ دہندہ باپ) مر جاتا ہے، تو کہتا ہے: یہ میرے بیٹے کا ہے میں نے اسے ہبہ

کردیا تھا، (پھر فرمایا) جو شخص بھی عطیہ کرے گا اور موہوب لہ اس پر قبضہ نہ کرے، تاکہ مرنے کی صورت میں وہ چیز اس کے ورثا کے لیے ہو، تو وہ ہبہ باطل ہے۔

تیسری دلیل:

"قال عمر بن الخطاب: الإنحال، ميراث مالم يقبض" (السنن الصغرى للبيهقي، باب شرط القبض في الهبة، رقم ۲۲۲۳)

یعنی مال موہوب میراث ہے جب تک اس پر قبضہ نہ کیا جائے۔

چوتھی دلیل:

اسی طرح حضرت عثمانؓ، حضرت ابن عمرؓ، حضرت ابن عباسؓ اور دیگر بہت سے صحابہ اور تابعین سے اس معنی کی روایات موجود ہیں، تفصیل کے لیے اعلاء السنن میں "القبض في الهبة" کا بیان دیکھا جاسکتا ہے۔

پانچویں دلیل:

یہ بھی قابل ذکر ہے کہ علامہ ابن قدامہ نے ہبہ میں قبضہ کے شرط ہونے پر صحابہ کا اجماع نقل کیا ہے، چنانچہ وہ لکھتے ہیں:

"ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإن ما قلناه مروي عن أبي بكر و عمر رضي الله عنهما ولم يعرف لهما في الصحابة مخالف" (المغنى لابن قدامه ۶/۴۱، طبع مكتبة القاهرة)۔

چھٹی دلیل:

صاحب ہدایہ نے ہبہ میں قبضہ کے شرط ہونے پر عقلی دلیل یہ بیان کی ہے کہ "ہبہ" ایک عقد تبرع ہے، عقد معاوضہ نہیں ہے، اگر بدون قبضہ محض ایجاب سے ہبہ کو تام مان لیا جائے اور موہوب لہ کی ملکیت مال موہوب پر ثابت ہونے کا حکم لگایا جائے، تو موہوب لہ کو یہ حق ہوگا کہ وہ مطالبہ کرے کہ واہب شئ موہوب (جو اس کی ملک ہو چکی ہے) اس کے حوالے کرے اور اس میں وہ جبر بھی کرسکتا ہے، اس لیے کہ وہ شئ اس کی مملوک ہے، اور سپردگی کی لازمی ذمہ داری تبرع کے منشاء کے خلاف ہے، صاحب ہدایہ کے الفاظ درج ذیل ہیں:

"لأنه عقد تبرع وفي إثبات الملك قبل القبض إلزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح" (ہدایہ ۲/۲۶، کتاب الهبه)۔

ہبہ میں قبضہ کو شرط قرار نہ دینے والوں کی دلیل:

بیان مسلک کے ضمن میں یہ بات آچکی ہے کہ ائمہ اربعہ میں سے صرف امام مالکؒ کے نزدیک صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے، وہ بھی من وجہ، امام مالکؒ نے اپنے موقف پر آثار صحابہ کے ساتھ ساتھ قیاس سے بھی استدلال کیا ہے، وہ اس طرح کہ ہبہ بھی دیگر معاملات کی طرح ایک معاملہ ہے، اور معاملہ کی صحت کے لیے قبضہ شرط نہیں ہوتا، مثلاً بیع، بغیر قبضہ کے بھی صحیح ہوجاتی ہے، اس قیاس کا تقاضا ہے کہ "ہبہ" میں قبضہ بالکل شرط نہ ہو، لیکن دوسری طرف صحابہ کرام نے سد الذباب قبضہ کو شرط قرار دیا، جیسا کہ حضرت عمرؓ کے مذکورہ بالا اثر سے معلوم ہوتا ہے، تو اس کا تقاضہ ہے کہ قبضہ کو شرط قرار دیا جائے؛ اس لیے امام مالکؒ نے قیاس کا لحاظ کرتے ہوئے صحت ہبہ کے لیے قبضہ کو ابتداءً شرط قرار نہیں دیا اور آثار کی رعایت کرتے ہوئے تمامیت ہبہ کے لیے "قبضہ" کو شرط قرار دیا، چنانچہ بدایۃ المجتہد میں ہے:

"وأما مالك فاعتمد الأمرين جميعا: أعني : القياس وما روي عن الصحابة، وجمع بينهما فمن حيث هي عقد من العقود لم يكن عنده شرطا من شروط صحتها القبض، ومن حيث شرطت الصحابة فيه القبض لسد الذريعة التي ذكرها عمر، جعل القبض فيها من شرط التمام... الخ" (۴/۱۱۴، كتاب الهبات، مكتبة القاهره)۔

خلاصہ بحث:

مندرجہ بالا بحث سے معلوم ہوا کہ فی الجملہ قبضہ کی شرط اکثر؛ بلکہ تقریبا تمام ائمہ کے نزدیک مسلم ہے، نیز اس سلسلے میں بہت سے آثار بھی وارد ہوئے ہیں، مزید یہ کہ معاملات کے دیگر جزئیات پر غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ ان میں شرعا قبضہ کی بڑی اہمیت ہے اور اس میں کوئی شک نہیں ہے کہ سامان پر قبضہ نہ ہونے کی وجہ سے ہی عموما نزاعات پیدا ہوتے ہیں، اسی لیے "مقسوم" ہونے کی شرط ہونے پر تو ائمہ حنفیہ، اسی طرح اکابر کے درمیان اختلاف پایا جاتا ہے، لیکن "قبضہ" کے سلسلے میں کوئی اختلاف نہیں؛ اس لیے اس میں کسی نرمی کی قطعا کوئی گنجائش نہیں ہے؛ بلکہ لوگوں کے درمیان یہ بات عام کرنے کی سخت ضرورت ہے کہ مالی معاملہ کوئی بھی ہو، اس میں قبضہ کے سلسلے میں کوئی تساہل نہ برتیں، اس سے انشاء اللہ نزاعات میں بڑی کمی آئے گی۔

۵- پرورش کنندہ کا نابالغ زیر تربیت بچے کو ہبہ کرنا:

فقہاء کرام نے اس بات کی تصریح کی ہے کہ اگر کوئی نابالغ کسی کے زیر پرورش ہے اور پرورش کرنے والا شخص نابالغ کو کوئی چیز ہبہ کرنا چاہے، تو اس کے لیے اتنا بتلا دینا کافی ہے کہ فلاں چیز میں نے فلاں کو ہبہ کردی، اتنے سے ہبہ تام ہوجائے گا، نابالغ کے قبضے میں دے دینا ضروری نہیں؛ بلکہ پرورش کنندہ کا قبضہ ہی نابالغ کا قبضہ سمجھا جائے گا، اب اس کے پاس وہ چیز (موہوب) بہ طور امانت رہے گی۔

لیکن یہ حکم باپ کے لیے تو مطلقا ہے، یعنی باپ کے زیر ترتیب ہونے کی شکل میں تو بلا کسی شرط کے اس طرح ہبہ تام ہوجائے گا؛ لیکن باپ کے علاوہ کسی اور مثلاً ماں، بھائی، چچا یا کسی اجنبی شخص کے زیر تربیت ہونے کی صورت میں، اگر یہ لوگ نابالغ کو کوئی چیز ہبہ کرنا چاہیں، تو محض عقد (ایجاب) سے اسی وقت ہبہ مکمل ہوگا، جب باپ، دادا یا ان میں سے کسی کا وصی نہ ہو، اگر ان میں سے کوئی باحیات ہوں تو پھر ان کا قبضہ ضروری ہے اس کے بغیر ہبہ تام نہ ہوگا۔

بہر حال جن صورتوں میں گارجین (پرورش کنندہ) کا عقد ہی تمامیت ہبہ کے لیے کافی ہے، ان میں نابالغ کے لیے بعد از بلوغ تجدید قبضہ ضروری نہیں؛ بلکہ جس وقت پرورش کنندہ نے یہ کہہ دیا تھا کہ میں نے فلاں چیز فلاں (نابالغ) کو ہبہ کردی، اسی وقت ہبہ مکمل ہوگیا تھا، فقہاء کی درج ذیل عبارات سے مذکورہ بالا جزئیات کے احکام مستنبط ہوتے ہیں:

ہدایہ میں ہے:

"وإذا وهب الأب لابن الصغير هبة ملكها الا بن بالعقد؛ لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة... وكذا اذا وهبت له أمه وهو في عيالها، والأب ميت ولا وصي له، وكذلك كل من يعوله" (ہدایہ ۲/۲۷۱، کتاب الھبہ، مصطفائی)۔

اور عنایہ میں صاحب ہدایہ کے قول "وكذلك كل من يعوله" کے ذیل میں لکھتے ہیں:

"وہو معطوف على قوله "وكذلك إذا وهبت له أمه" وهو مقيد بقوله: والأب ميت ولا وصي له، فيكون ذلك في المعطوف ايضا (عنایہ ۹/۲۳ طبع دار الفکر)۔

مولانا عبدالحئی فرنگی محلیؒ نے نہایہ وغیرہ سے مندرجہ بالا ہدایہ کی عبارت کی تشریح میں درج ذیل عبارت نقل کی:

"وكذلك كل من يعوله نحو الأخ والعم والأجنبي أي إذا وهب الصغير من يعوله شيئا فهو كما إذا وهب الأب لابنه الصغير في حكم القبض، وقال في النهاية وغيرها: أطلق في الكتاب جواز قبض لهؤلاء؛ لكن ذكر في الإيضاح ومختصر الكرخي أن ولاية القبض لهؤلاء إذا لم يوجد واحد من الأربعة وهو الأب ووصيه والجد أبوالأب بعد الأب ووصيه، وأما مع وجود واحد منهم فلا، سواء كان الصبي في عيال القابض أولم يكن، سواء كان ذارحم منه أو أجنبيا... الخ" (۲/۲۷۱، کتاب الھبہ، مصطفائی)۔



ہبہ کے چند اہم مسائل

مولانا محمد موسیٰ القاسمی [1]

ہبہ لغت میں مفید شئ کے ذریعہ کسی پر فضل ومہربانی کرنے کا نام ہے مال ہو یا کوئی اور شئ ہو، چنانچہ قرآن کریم میں ہے: "یہب لمن یشاء اناثا ویہب لمن یشاء الذکور" (اللہ جسے چاہتا ہے مونث اولاد عنایت فرماتا ہے اور جسے چاہتا ہے اولاد نرینہ عطا فرماتا ہے) عنایہ میں ہے: ہبہ لغت میں کسی تک شئ نافع کا پہنچانا ہے، دونوں تعریفوں میں فرق ہے، معنوی طور پر کوئی فرق نہیں ہے (مجمع الانہر ۳/۳۸۹)۔

اصطلاح شرع میں ہبہ کا مفہوم یہ ہے کہ بغیر عوض کی شرط لگائے کسی عین کا کسی کو مالک بنا دیا جائے، "ھی تملیک العین مجانا أی بلا عوض" (درمختار مع شامی زکریا) (ہبہ بغیر عوض کے کسی عین کا مالک بنا دینا ہے)۔

عقد ہبہ کا رکن ایجاب ہے اور قبول استحسانا رکن نہیں ہے۔

"أما رکن الھبة فھو الایجاب من الواھب فأما القبول من الموھوب له فلیس برکن استحسانا" (بدائع ۵/۱۶۲)

(بہرحال ہبہ کا رکن واہب کی جانب سے ایجاب ہے، رہا قبول موہوب لہ کی طرف سے تو وہ استحسانا رکن نہیں ہے)۔

اقسام ہبہ:

ہبہ کی تین قسمیں ہیں: ایک قسم تو وہی ہے جس کا ذکر ابھی ہوا ہے اور وہی اصل ہے، اسی وجہ سے تعریف اسی لفظ سے کی گئی ہے، باقی دو قسمیں مندرجہ ذیل ہیں، مگر ان دونوں میں سے ایک انتہاء کے اعتبار سے بیع ہو جاتی ہے اور دوسری قسم اول قسم میں داخل ہو جاتی ہے۔

دوسری قسم وہ یہ ہے کہ کسی کو کوئی شئ عوض کی شرط لگانے کے ساتھ ہبہ کیا جائے۔ "الھبة بشرط العوض بأن یھب عبدہ الرجل علی ان یھب الموھوب عبدہ ھبة ابتداء حتی یبطل بالشیوع وعدم القبض" (تاتارخانیہ ۱۴/۴۷۱)

(ہبہ شرط العوض کی صورت یہ ہے کہ وہ اپنا غلام کسی کو ہبہ کرے اس شرط کے ساتھ کہ موہوب لہ اپنا غلام اس کو ہبہ کرے، اس قسم کا ہبہ ابتداء تو ہبہ ہی ہے حتی کہ شیوع اور مقبوض نہ ہونے کی وجہ سے باطل ہو جائے گا)۔

عبارت سے معلوم ہوا کہ ہبہ شرط العوض ابتداء کے اعتبار سے ہبہ ہے اسی وجہ سے اگر قبضہ نہ ہو اور اس میں شیوع پایا جائے تو باطل ہو جائے گا مگر یہ انجام اور نتیجہ کے اعتبار سے بیع کے حکم میں ہوتا ہے۔

"فان الھبة بشرط العوض بیع انتھاء فتثبت الشفعة والخیار" (مجمع الانہر ۳/۳۹۰)

(کیوں کہ ہبہ شرط عوض انتہاء کے لحاظ سے بیع ہوتا ہے، چنانچہ اس میں شفعہ اور خیار ثابت ہوتے ہیں)۔

تیسری قسم: وہ یہ ہے کہ اگر کسی کا کسی کے ذمہ دین ہو تو دائن مدیون کو دین کا مالک بنا دے یعنی بری کر دے، اس قسم کا ہبہ بھی جائز ہے، عالمگیری کی عبارت ملاحظہ ہو: "ھبة الدین ممن علیه الدین جائزة قیاسا و استحسانا" (عالمگیری ۴/۳۸۴)

(مدیون کو دین ہبہ کر دینا جائز ہے قیاسا بھی اور استحسانا بھی)۔

---

[1] ...

اور اگر غیر مدیون کو ہبہ کرنا ہو تو اس کا جواز اس شرط کے ساتھ مشروط ہے کہ اس کو قبضہ کا حکم دے۔

''وهبة الدين من غير من عليه الدين جائزة إذا أمره بقبضه استحسانا كذا في التاتار خانيه'' (عالمگیری ۴/۳۸۴)

(اور غیر مدیون کو دین ہبہ کرنا استحسانا جائز ہے جبکہ اس کو قبضہ کرنے کا حکم دے)۔

شرائط ہبہ:

دیگر معاملات کی طرح ہبہ میں بھی کچھ شرائط ہیں کچھ شرائط تو واہب سے متعلق ہیں اور بعض شرائط موہوب سے متعلق ہیں، واہب سے متعلق شروط یہ ہے کہ واہب آزاد ہو بالغ ہو، شئ موہوب کا مالک ہو اور موہوب کے شرائط میں سے یہ ہے کہ شئ موہوب پر موہوب لہ کا قبضہ ہو جائے اگر وہ قابل تقسیم ہے تو وہ مقسوم ہو موہوب اور غیر موہوب لہ میں اتصال نہ ہو اور غیر کے ساتھ مشغول نہ ہو۔

بہر حال ہبہ کے صحیح ہونے کے شرائط تو اس کے چند اقسام ہیں ان میں سے بعض واہب سے متعلق ہیں اور بعض موہوب سے متعلق ہیں، بہر حال وہ جو واہب سے متعلق ہیں وہ یہ ہیں: واہب اہل ہبہ میں سے ہو اور اہل ہونے کا مطلب یہ ہے کہ وہ آزاد ہو، بالغ ہو، موہوب لہ کا مالک ہو یہاں تک کہ اگر وہ غلام ہو، مکاتب ہو یا پھر ام ولد ہو یا اس کے رقبہ پر کچھ غلامی کا اثر ہو یا چھوٹا ہو یا مجنون ہو اور موہوب کا مالک نہ ہو تو ہبہ صحیح نہیں ہوگا، بہر حال وہ شرطیں جو موہوب سے متعلق ہیں، وہ یہ ہیں: موہوب مقبوض ہو حتی کہ قبضہ سے قبل موہوب لہ کے لیے ملکیت ثابت نہ ہوگی اور موہوب مقسوم ہو اگر محتمل تقسیم ہو اور غیر موہوب سے ممتاز ہو متصل نہ ہو اور غیر موہوب کے ساتھ مشغول نہ ہو (تاتارخانیہ ۱۴/ ۴۱۲)۔

قبضہ کا معنی ومفہوم:

قبضہ کا مفہوم یہ ہے کہ ہبہ کرنے والا موہوب اور موہوب لہ کے درمیان تخلیہ کردے، اس طرح کہ موہوب لہ جب چاہے اس میں تصرف کر سکے خواہ اشیاء منقولہ ہو یا غیر منقولہ، ہر طرح کی اشیاء میں قبضہ کی حقیقت حنفیہ کے نزدیک یہی ہے (بدائع ۴/ ۴۹۸)۔

قبضہ کے اقسام وصور:

قبضہ کی دو قسمیں ہیں: ۱- قبضہ بطریق الاصالۃ، ۲- قبضہ بطریق النیابۃ، قبضہ بطریق الاصالۃ کا مفہوم یہ ہے کہ موہوب لہ از خود شئ موہوب پر قبضہ کرلے اور قبضہ کرنے کا اہل بھی ہو اور قبضہ بطریق النیابۃ کا مفہوم یہ ہے کہ موہوب لہ از خود قبضہ نہ کرے پھر اس کی بھی دو قسمیں ہیں: ایک قسم یہ ہے کہ شئ موہوب پہلے ہی سے موہوب لہ کے قبضہ میں ہو اور وہ سابق قبضہ قبضہ ہبہ کے مساوی ہو یا اس سے اقوی ہو اگر ایسا ہے تو سابق قبضہ قبضہ ہبہ کے قائم مقام ہو جائے گا تجدید کی ضرورت نہیں ہے، دوسری قسم یہ ہے کہ واہب ہی کا سابق قبضہ ہی موہوب لہ کے قبضہ ہبہ کی طرف سے نائب ہونے کی حیثیت سے کافی ہوگا اور یہ اس وقت ہوگا جب کہ موہوب لہ غیر عاقل ہو (بدائع ۵/ ۱۸۰)۔

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت:

اس جگہ خاص طور پر ایک بات کا معلوم ہونا ضروری ہے وہ یہ کہ صحت ہبہ کے لیے قبضہ کی جو بحث ہوتی ہے اس کا مطلب یہ ہرگز نہیں ہے کہ وہ جواز ہبہ کے لیے شرط ہے بلکہ وہ تمام ہبہ کے لیے شرط ہے، یا یوں کہیں کہ قبضہ کے بغیر ہبہ کا فائدہ ظاہر نہ ہوگا، تاتارخانیہ کی عبارت ملاحظہ ہو:

''قال محمد في الاصل: لايجوز الهبة إلا محوزة مقسومة مقبوضة يستوى فيه الأجنبي والولد إذا كان بالغا وقوله: لايجوز أى لايتم الحكم والجواز ثابت قبل القبض باتفاق الصحابة'' (تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۱)۔

(حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ہبہ جائز نہیں ہے مگر یہ کہ شئ موہوب ممتاز اور جدا ہو، تقسیم شدہ ہو اور قبضہ میں دے دیا جائے اور اس میں اجنبی اور ولد کا حکم یکساں ہے بشرطیکہ وہ بالغ ہو اور اس کا قول لا یجوز کا معنی یہ ہے کہ حکم ہبہ تام نہیں ہوتا ہے جہاں تک جواز کی بات ہے تو وہ باتفاق صحابہ جائز ہے)۔

محشی نے اس جگہ حضرت عمر بن الخطابؓ کا ایک اثر ذکر کیا ہے وہ بھی پیش ہے:

"عن النضر بن أنس قال: نحلني أنس نصف داره قال فقال أبوبردة: إن سرك أن يجوز لك فاقبضه فان عمر بن الخطاب قضى في الانحال ان ما قبض منه فهو جائز ومالم يقبض فهو ميراث" (حاشیہ تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۱)

(نضر بن انس سے مروی ہے کہ انہوں نے فرمایا: اس نے مجھ کو اپنا نصف دار ہبہ کیا ہے تو ابو بردہ نے فرمایا: اگر آپ چاہتے ہیں کہ وہ آپ کے لیے جائز ہو تو اس پر قبضہ کر لیجئے، کیونکہ عمر بن خطابؓ نے ہبہ کے بارے میں یہ فیصلہ فرمایا ہے کہ جو مقبوض ہو وہ تو جائز ہے اور جو غیر مقبوض ہے وہ میراث ہے)۔

مقسوم کا مفہوم:

بسا اوقات ہبہ سے قبل شئ موہوب مشترک ہوتی ہے اور کبھی ہبہ کے بعد قبضہ کے وقت مشترک ہو جاتی ہے، ایسے موہوب کو مشاع کہتے ہیں، پھر مشاع کی دو قسمیں ہیں: ایسی مشاع جو تقسیم کا احتمال نہ رکھے اس وجہ سے کہ اگر اس کو تقسیم کر دیا جائے تو اس کا سابق نفع فوت ہو جائے مثلاً چھوٹا گھر اور حمام یا تقسیم کی وجہ سے بالکل ہی قابل انتفاع نہ رہے مثلاً جانور اور غلام اور مشاع کی دوسری قسم وہ مشاع ہے جو تقسیم کے بعد اپنے سابق نفع کے ساتھ باقی رہے، جیسے زمین وجائداد اور کپڑے اگر موہوب قسم ثانی میں سے ہے تو کمال ہبہ کے لیے تقسیم ضروری ہے اور قسم اول میں تقسیم ضروری نہیں ہے، مجمع الانہر میں ہے:

ایسے مشاع کا ہبہ صحیح ہے جو تقسیم کا احتمال نہ رکھتا ہو یعنی تقسیم اس کے شایان شان نہ ہو اس معنی کر کہ تقسیم کے بعد اس کا نفع بالکل فوت ہو جائے، جیسے غلام اور جانور یا تقسیم کے بعد وہ نفع باقی نہ رہے جو تقسیم سے قبل تھا، جیسے چھوٹا گھر یا حمام اور اس مشاع کا ہبہ صحیح نہیں ہے جو تقسیم کا احتمال رکھتا ہو اس طور پر کہ تقسیم کے بعد حسب سابق قابل انتفاع رہے، مثلاً جائداد اور کپڑے اور دار وغیرہ) (مجمع الانہر ۳/ ۴۹۴)۔

تقسیم کی حیثیت:

موہوب کے منقسم ہونے کی بات جو عقد ہبہ میں ہوتی ہے وہ اس حیثیت سے ہوتی ہے کہ اگر شئ موہوب مشاع ہو تو اگر چہ ہبہ جائز ہو جاتا ہے مگر حکم ہبہ تام نہیں ہوتا ہے، یعنی ملکیت ثابت نہیں ہوتی ہے، یہ مطلب ہرگز نہیں ہے کہ ہبہ ہی جائز نہیں ہوتا ہے۔

امام محمدؒ نے اصل میں فرمایا: "قال محمد في الأصل: لايجوز الهبة إلا محوزة مقسومة مقبوضة يستوى فيه الأجنبي والولد إذا كان بالغا وقوله: لايجوز اى لايتم الحكم" (تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۱)

(ہبہ جائز نہیں ہے مگر یہ کہ شئ موہوب کو غیر سے علاحدہ کر دیا جائے اور تقسیم کر دیا جائے اور قبضہ کر لیا جائے، اس میں اجنبی اور اولاد برابر ہیں "لا یجوز" کا معنی "لایتم الحکم" ہے، یعنی حکم ہبہ تام نہیں ہوتا ہے)۔

شئ موہوب کے متمیز ہونے کا مفہوم:

اگر کوئی شئ ہبہ کی جائے تو حکم ہبہ کے تام ہونے کے لیے ضروری ہے کہ غیر سے علاحدہ کر لیا جائے اور ممتاز کر دیا جائے کہ یہ موہوب ہے اور یہ غیر موہوب ہے اور دونوں میں فصل کر دیا جائے اور یہی مفہوم ہے محوزۃ کا اس کی مثال اس زراعت کا ہبہ ہے جو اراضی سے متصل ہے اور اسی طرح ثمر کا ہبہ جو درختوں پر ہے اور اس کو فقہاء مشاع کے مانند شمار کرتے ہیں۔

شئ موہوب کے غیر کے ساتھ مشغول نہ ہونے کا مفہوم:

ہبہ کے تام ہونے کے لیے یا بلفظ دیگر نافذ ہونے کے لیے ضروری یہ ہے کہ شئ موہوب واہب کی املاک کے ساتھ مشغول نہ ہو کیونکہ یہ تمام قبضہ کے لیے مانع ہے، حالانکہ ہبہ کی تکمیل قبضہ پر موقوف ہوتی ہے۔

"وهب رجل دارا فيها متاع الواهب دفعها إلى الموهوب له فالهبة باطلة هكذا ذكر في الزيادات ومعناه أنه غير نافذة وفي الذخيرة انه غير تامة" (تاتارخانیہ ۱۴/۴۳۰)۔

(ایک شخص نے اپنے اس دار کا ہبہ کیا جس میں واہب کا اثاثہ ہے اور اس کو اس حال میں موہوب لہ کے حوالہ کر دیا تو ہبہ باطل ہے، اسی طرح زیادات میں مذکور ہے اور اس کا معنی یہ ہے کہ وہ غیر نافذ ہے اور ذخیرہ میں ہے کہ اس طرح کا ہبہ تام نہیں ہے)۔

''الأصل فی جنس هذه المسائل أن اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لأن القبض شرط. و هذا لأن الموهوب مادام مشغولا بملك الواهب كان يد الواهب قائمة على الموهوب لقيامها على ما هو مشاغل للموهوب وقيام يد الواهب على الموهوب يمنع تمام يد الموهوب له'' (تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۰)۔

(ان جیسے مسائل میں اصل اور ضابطہ یہ ہے کہ اگر شئ موہوب واہب کی ملک سے مشغول ہو تو ہبہ تام نہیں ہوتا ہے، کیونکہ قبضہ شرط ہے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ موہوب جب تک واہب کی ملک کے ساتھ مشغول رہے گا اس وقت تک واہب کا قبضہ شئ موہوب پر برقرار رہے گا، کیونکہ مشاغل یعنی ملک پر اس کا قبضہ ہے اور موہوب پر واہب کا قبضہ باقی رہنے کی وجہ سے موہوب لہ کا قبضہ مکمل نہیں ہو سکتا ہے)۔

تقسیم موہوب میں فقہاء کرام کے مذاہب:

سابقہ تمہیدی کلمات سے یہ واضح اور آشکارہ ہو چکا ہے کہ تمام ہبہ اور کمال عقد کے لیے موہوب کا مقسوم ہونا ضروری ہے تاہم یہ ائمہ مجتہدین کے درمیان مختلف فیہ ہے، اس لیے یہ بحث مفصل سپرد قرطاس کی جا رہی ہے تا کہ یہ بھی واضح ہو جائے کہ کن ائمہ نے تقسیم کو ضروری قرار دیا ہے اور کن ائمہ نے کس حیثیت سے اس کو اہمیت دی ہے۔

حضرت امام ابوحنیفہؒ مشاع قابل تقسیم اور مشاع غیر قابل تقسیم میں فرق کرتے ہیں، چنانچہ اگر مشاع غیر قابل تقسیم ہو تو اس کا ہبہ علی الشیوع بھی ان کے نزدیک جائز ہے لیکن شرط یہ ہے کہ مقدار موہوب معلوم ہو متعین ہو اور اگر قابل تقسیم ہو تو تمام ہبہ کے لیے تقسیم ضروری ہے اور ائمہ ثلاثہ مالکؒ، شافعیؒ اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک مشاع میں علی الاطلاق ہبہ جائز ہے، قابل تقسیم ہو یا نا قابل تقسیم اور مقسوم ہبہ کیا جائے یا اسی حالت میں ہبہ کیا جائے۔

''لا يجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزه مقسومة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائز وقال الشافعي: يجوز في الوجهين'' (ہدایہ ۳/۲۸۷)

(ہبہ جائز نہیں ہے اس میں جو تقسیم ہو سکے مگر یہ کہ اس کو غیر موہوب سے جدا کر دیا جائے، تقسیم کر دیا جائے اور مشاع کا ہبہ اس میں جو تقسیم نہ ہو سکے جائز ہے اور امام شافعیؒ نے فرمایا: دونوں صورتوں میں جائز ہے)۔

''وقالت الائمة الثلاثة: الهبة عقد تمليك فتجوز في المشاع وغيره كالبيع بأنواعه'' (مجمع الانہر ۲/۴۹۳)۔

یعنی حضرات ائمہ ثلاثہ مالک، شافعی اور احمد بن حنبل رحمہم اللہ نے فرمایا: ہبہ عقد تملیک ہے، اس لیے مشاع وغیر مشاع دونوں میں جائز ہے جس طرح بیع اور اس کے انواع عقد تملیک ہیں اور ان میں مشاع وغیر مشاع کی کوئی تخصیص نہیں ہے۔

دلائل ائمہ ثلاثہ رحمہم اللہ:

۱- اللہ تعالی نے فرمایا: وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف مافرضتم إلا أن يعفون" (بقرہ ۵/۷/۲۳) (اور اگر تم عورتوں کو طلاق دو قبل اس کے کہ تم ان سے جماع کرو حالانکہ تم نے ان کے لیے مہر متعین کر رکھا ہے تو ان کو مہر متعین کا نصف ادا کرو مگر یہ کہ وہ معاف کر دیں)۔

اللہ تعالی نے طلاق قبل الدخول کی صورت میں نصف مہر کو واجب قرار دیا ہے، البتہ اگر عورت معاف کر دے تو معاف ہو جائے گا، پھر دین و عین، مشاع و مقسوم کی کوئی تفصیل آیت کریمہ میں نہیں دی گئی ہے، پس یہ فی الجملہ مشاع کے ہبہ کے جواز پر دلیل ہے (بدائع ۵/۱۷۰)۔

۲- ایک غزوہ کا واقعہ کہ کسی صحابہ کی طرف سے مال غنیمت میں غلول کے پیش آنے پر آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے شدید غصہ کا اظہار فرمایا اور ایک اونٹ کے پاس تشریف لے گئے پھر اس کے بال کو پکڑ کر ارشاد فرمایا میرے لیے خمس کے علاوہ مال غنیمت میں کوئی شئ حلال نہیں ہے، حتی کہ اس بال کے

بقدر بھی جائز نہیں ہے اور خمس جو میرے لیے حلال ہے وہ بھی تمہارے ہی امور میں صرف کیا جاتا ہے، لہذا تم لوگ بغیر غلول کے سوئی اور دھاگہ تک جمع کر دیا کرو کیونکہ غلول صاحب غلول کے لیے قیامت کے دن ذلت ورسوائی کا سبب بن جائے گا اس پر ایک بدوی صحابی بالوں کا ایک گولہ لے کر خدمت میں حاضر ہوئے اور کہا یا رسول اللہ میں نے اس کو اپنے اونٹ کا پالان درست کرنے کے لیے لے لیا تھا، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: میں اپنا حصہ معاف کرتا ہوں اور باقی تمہارے حوالہ کرتا ہوں یعنی دیگر شرکاء جہاد سے اجازت حاصل کرلو یہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی طرف سے قابل تقسیم شئ مشاع کا ہبہ ہے (بدائع ۵/ ۱۷۰)۔

۳- رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے مسجد نبوی کی تعمیر کے لیے جگہ دیکھنا شروع کیا تو اس دوران ایک زمین دیکھا جو اسعد بن زرارہ اور دیگر دو حضرات کے درمیان مشترک تھی، حضرت اسعد نے ان دونوں سے کہا کہ تم دونوں اپنے حصوں کو میرے ہاتھ بیچ دو اور ان کا ارادہ یہ تھا کہ خرید کر کامل اپنی جانب سے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو ہدیہ کر دیں، مگر ان دونوں نے فروخت کرنے سے انکار کر دیا مجبوراً حضرت اسعدؓ نے اپنا ہی حصہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کر دیا اور نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے قبول فرمالیا، پھر ان دونوں نے بھی اپنے اپنے حصے ہبہ کر دیئے، اور حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کے حصوں کو بھی قبول فرمالیا، اگر ہبہ مشاع جائز نہ ہوتا تو رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم قبول نہ فرماتے اور آپ کے عمل سے کم از کم جائز ہونا چاہئے (مستفاد از بدائع ۵/ ۱۷۰)۔

۴- چوتھی دلیل ہے عقلی جس کا حاصل یہ ہے کہ مشاع کا ہبہ حکم اور شرط کے لیے مانع نہیں ہے، کیونکہ ہبہ کا حکم ملک ہے اور شیوع ملک کے لیے مانع نہیں ہے، اس کی دلیل یہ ہے کہ مشاع کی بیع جائز ہوتی ہے، نیز مشاع غیر قابل تقسیم میں بالاتفاق ہبہ جائز ہے اور اس کی شرط قبضہ ہے اور شیوع کے باوجود نصف مشاع پر تخلیہ کے ذریعہ قبضہ ہوسکتا ہے، اسی وجہ سے مشاع غیر قابل تقسیم میں ہبہ جائز ہوتا ہے، اگرچہ اس میں بھی ثبوت ملک کے لیے قبضہ شرط ہے (بدائع ۵/ ۱۷۰)۔

۵- پانچویں عقلی دلیل کا حاصل یہ ہے کہ ائمہ ثلاثہ اس کو دیگر عقود تملیک پر قیاس کرتے ہیں کہ جس طرح بیع کی تمام قسمیں مشاع کے اندر بھی جاری ہوتی ہیں تو ہبہ بھی جو بیع کی طرح عقد تملیک ہے، موہوب کے مشاع ہونے کی صورت میں جائز ہونا چاہئے (ہدایہ ۳/ ۲۸۷)۔

دلائل امام ابوحنیفہؒ:

حضرت امام ابوحنیفہؒ کی دلیل اجماع صحابہ ہے، صحابہ کا اجماع ہے کہ اگر شئ مشاع کا ہبہ کیا جائے تو اس میں ثبوت حکم کے لیے تقسیم ضروری ہے اور اجماع صحابہ پر تین دلائل پیش خدمت ہیں:

اول:...... حضرت ابوبکرؓ کا واقعہ ہے کہ سیدنا ابوبکر صدیقؓ نے اپنے مرض الموت میں سیدہ عائشہؓ سے فرمایا: بلاشبہ مجھے تمہاری مالداری سب سے زیادہ محبوب ہے اور تیرا فقر واحتیاج میرے لیے سب سے زیادہ گراں ہے، میں نے تجھ کو اپنے عالیہ کے نخلستان سے بیس وسق ہبہ کیا تھا جس پر تیرا قبضہ درخت سے توڑنے کے وقت ہونا تھا لیکن تو نے اس پر قبضہ نہیں کیا تھا اور نہ لینے سے انکار کیا تھا اور وہ آج وارث کا مال ہو چکا ہے (بدائع ۵/ ۱۷۱)۔

سیدنا ابوبکر صدیقؓ نے ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور تقسیم کو معتبر قرار دیا ہے، جہاں تک قبضہ کا مسئلہ ہے تو وہ کسی بھی عربی داں کے لیے محتاج تشریح نہیں ہے، البتہ اس عبارت سے تقسیم کا مفہوم جاننے کے لیے تشریح کی ضرورت ہے وہ درج کی جاتی ہے، جو چیزیں درخت پر ہوتی ہیں اور درخت سے متصل ہوتی ہیں وہ غیر محوز کہلاتے ہیں اور جب درخت سے جدا کرلی جاتی ہیں تو وہ محوز کہلاتی ہیں، اور حیازت کے معنی لغت میں شئ متفرق کو ایک میز اور ایک مکان میں جمع کرنا ہے اور یہی تقسیم کا معنی ہے، کیونکہ تقسیم سے قبل مشترک حصے متفرق ہوتے ہیں اور تقسیم ہر حصہ کو ایک جگہ میں جمع کر دیتی ہے (بدائع ۵/ ۱۷۱)۔

اس کو ایک دوسرے انداز سے بھی سمجھا جاسکتا ہے وہ یہ کہ درخت پر کھجوریں جو ہبہ کی جائیں وہ درخت سے متصل ہوتی ہیں تو وہ شئ موہوب غیر موہوب سے متصل ہوتی ہیں، پس یہ اگرچہ مشاع نہیں ہے مگر مشاع حکمی ہے تو معلوم ہوا کہ ابوبکر صدیقؓ نے ثبوت ملک کے لیے اتصال وشیوع حکمی کو مانع تصور کیا ہے تو جب شیوع حکمی مانع ہو گیا تو شیوع حقیقی بدرجہ اولی ثبوت ملک کے لیے مانع ہوگا۔

اجماع صحابہ کی دوسری دلیل حضرت عمرؓ کا اثر ہے، مروی ہے کہ انہوں نے فرمایا: تم لوگوں کو کیا ہو گیا ہے کہ تم میں سے ایک شخص اپنے لڑکے کو کچھ ہبہ کرتا ہے، لیکن اس کو اپنی ملک سے علاحدہ نہیں کرتا ہے اور نہ تقسیم کرتا ہے اور یوں کہتا ہے کہ اگر میں مرگیا تو وہ اس کے لیے ہے اور اگر وہ مر گیا تو وہ میری طرف لوٹ آئے گا، اللہ کی قسم اگر تم میں سے کسی نے اپنی اولاد کو ایسی چیز ہبہ کیا جس کو غیر موہوب سے علاحدہ نہیں کیا اور نہ تقسیم کیا اور اسی حال میں مرگیا تو میں اس کو تمام ورثہ کے لیے میراث قرار دوں گا۔

صاحب بدائع فرماتے ہیں: اثر میں حیازہ سے مراد قبضہ ہے کیونکہ یہ قسمت کے مقابل مذکور ہے یہ اس لیے تا کہ تکرار معنی نہ ہو حاصل یہ کہ عمر بن الخطابؓ نے بغیر قبضہ وتقسیم کے ہبہ کو موجب ملک ہونے سے خارج کر دیا (بدائع ۵ / ۱۷۱)۔

اجماع صحابہ کی تیسری دلیل سیدنا علیؓ کا اثر ہے، مروی ہے کہ انہوں نے فرمایا: جس شخص نے کسی شئ کی تہائی یا چوتھائی کو ہبہ کیا تو یہ اس وقت تک جائز نہ ہوگا جب تک اس کو تقسیم نہ کرے۔

یہ تینوں واقعات حضرات کرام کی مقدس اور حق پرست اور رسول اللہ ﷺ کی لائی شریعت کی ایک ایک بات پر اپنی جان و مال قربان کردینے والی جماعت کے سامنے میں پیش آئیں تو یہ آثار ان کے کانوں سے سنے گئے مگر کسی بھی صحابہ کی طرف سے نکیر نہیں آئی پس یہ صحابہ کا اجماع سکوتی ہوگا (ماخوذ از بدائع ۵ / ۱۷۱)۔

دوسری عقلی دلیل یہ ہے کہ عقد ہبہ کے جائز ہونے کے لیے شرط ہی قبضہ ہے اور شیوع واشتراک قبضہ سے مانع ہے، کیونکہ قبضہ کی حقیقت یہ ہے کہ مقبوض میں تصرف کرنے کی قدرت حاصل ہو جائے اور نصف شائع میں تصرف متصور نہیں ہے، کیونکہ دار کے نصف شائع میں سکونت ورہائش اور کپڑوں کے نصف شائع کا پہننا محال ہے اور یہ بھی ممکن نہیں ہے کہ نصف میں تصرف کرنے کے لیے کل کو تصرف میں لایا جائے کیونکہ عقد ہبہ کل کو شامل ہی نہیں ہے۔

"ولنا أن القبض منصوص عليه في الهبة والمشاع لا يقبله إلا بضم غيره إليه، وذلك غير موهوب" (ہدایہ ۳/۲۸۷)

(ہماری دلیل یہ ہے کہ باب ہبہ میں قبضہ منصوص علیہ ہے، لہذا کامل طور پر قبضہ شرط ہے اور مشاع قبضہ کو قبول ہی نہیں کرتا ہے الا یہ کہ اس کے ساتھ غیر موہوب کو شامل کیا جائے)۔

"ولأن في تجويزه الزامه شيئا لم يلتزمه وهو القسمة" (ہدایہ ۳/۲۸۸)

(اور اس لیے کہ اگر شئ مشاع میں ہبہ کو جائز قرار دیا جائے تو واہب پر وہ چیز لازم آئے گی جس کا اس نے التزام نہیں کیا ہے اور وہ تقسیم ہے)۔

مشاع کی صورتیں اور فقہاء حنفیہ میں اختلاف:

مناسب معلوم ہوتا ہے کہ مسئلہ مشاع میں ائمہ حنفیہ کا جو اختلاف ہے وہ بھی ذکر کر دیا جائے، واضح ہو کہ مشاع کی تین شکلیں ہیں:

۱- صرف عقد ہبہ کے وقت میں شیوع واشتراک ہو، ۲- صرف عقد کے وقت میں شیوع ہو، ۳- عقد کے وقت میں بھی شیوع ہو اور قبضہ کے وقت میں بھی شیوع ہو، دو شخصوں نے اپنے مشترکہ سامان کسی کو اپنے حصوں کو متعین کئے بغیر اور تقسیم کئے بغیر ہبہ کیا اس میں عقد کے وقت میں شیوع ہے، قبضہ کے وقت میں نہیں ہے، کیونکہ قابض موہوب لہ ایک ہی ہے، ایک شخص نے اپنے سامان کو دو شخصوں کو ایک ساتھ ہبہ کیا یا یہ کہ دو شخصوں کو علاحدہ علاحدہ ہبہ کیا اور مقدار موہوب متعین بھی کر دیا مگر ابھی اول کو سپرد نہیں کیا تھا، کہ دوسرے کو ہبہ کر دیا یہ دوسری صورت ہے کہ اس میں عقد کے وقت شیوع نہیں ہے، کیونکہ شئ موہوب ایک شخص کی ملک تھی لیکن قبضہ کے وقت شیوع ہے کیونکہ موہوب لہ دو ہیں اور دونوں کو ایک ساتھ ہبہ کیا گیا ہے، یا یہ کہ ہبہ تو علاحدہ علاحدہ کیا گیا ہے لیکن اول کے قبضہ میں دیئے بغیر دوسرے کو ہبہ کر دیا گیا ہے، دو شخصوں نے اپنے مشترکہ سامان کو دو شخصوں کو ہبہ کیا اس میں عقد کے وقت شیوع ہے کیونکہ شئ موہوب میں دو شخص شریک ہیں اور قبضہ کے وقت بھی شیوع ہے کیونکہ موہوب لہ دو ہیں:

اخیر کی صورت جس میں دونوں جگہ شیوع ہے بالاتفاق ناجائز ہے، حنفیہ کے ائمہ ثلاثہ بالاتفاق اس کو ناجائز قرار دیتے ہیں۔

"فالشيوع من الطرفين فيما يحتمل القسمة مانع صحة الهبة وتمامها بالإجماع" (تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۲)

(مشاع قابل تقسیم میں جانبین میں شیوع ہبہ کی صحت اور تمامیت کے لیے بالاتفاق مانع ہے)۔

''وصح هبة اثنين لواحد دارالأنها سلمت جملة قبضت جملة فلا شيوع وفيه إشعار بأن هبة الاثنين للاثنين لا تجوز'' (مجمع الانہر مع ملتقی الابحر ۴۹۸/۳)

(اگر دو شخصوں نے ایک شخص کو دار ہبہ کیا تو صحیح ہے کیونکہ ایک ساتھ سپرد کیا گیا اور ایک ساتھ قبضہ کیا گیا ہے اور اس میں اشارہ ہے اس بات کی طرف کہ اگر دو شخصوں نے دو شخصوں کو ہبہ کیا تو جائز نہیں ہے)۔

دلائل امام ابوحنیفہؒ:

وهبت منكما هذا الدار میں نے یہ دار تم دونوں کو ہبہ کیا، یہ ایسی تملیک ہے جس کی نسبت شئ مشاع کی طرف کی گئی ہے، لہذا یہ جائز نہیں ہے، جیسا کہ علاحدہ علاحدہ عقد کے ذریعہ ایک ہی دار نصف نصف دونوں کو ہبہ کرنے کی صورت میں جائز نہیں ہے اور یہ ایسی تملیک ہے جس کی نسبت مشاع کی طرف کی گئی ہے، اس کی دلیل یہ ہے کہ عقد مذکور میں دو احتمال ہے یا تو یہ کہا جائے اس میں کل دار دونوں میں سے ہر ایک کو کامل ہبہ کیا گیا ہے یا یہ کہا جائے کہ نصف ایک کو اور دوسرا نصف دوسرے کو ہبہ کیا گیا ہے اول صورت ممکن نہیں ہے، کیونکہ ایک ہی دار ہر ایک کی ملک میں کامل و مکمل ہو محال ہے اور شئ محال عقد کا موجب نہیں ہوسکتا ہے تو دوسرا احتمال متعین ہے اور وہ یہ کہ ایک کے لیے نصف اور دوسرے کے لیے نصف کا ہبہ ہے، اسی وجہ سے دونوں میں سے کسی کو یہ حق نہیں کہ کل دار میں تصرف کرے بلکہ ہر ایک کو نصف ہی میں تصرف کا حق ہوتا ہے۔

اور اگر تسلیم کرلیا جائے کہ کل دار ہر ایک کی مملوک ہے تو دونوں مالک ہوں گے اور اس طرح ہر ایک اپنے شریک ساتھی سے باری باری استفادہ کا مطالبہ کرے گا، یا تقسیم کا طلبگار ہوگا، اور یہ ہر ایک کے لیے نصف نصف مملوک ہونے کی علامت ہے اور جب ثابت ہوگئی کہ یہ علی التناصف دونوں کے لیے تملیک ہے تو یہ ایسی تملیک ہوگی جو شئ مشاع کی طرف منسوب ہوگی، گویا واہب نے ہر ایک کو علاحدہ علاحدہ عقد کے ذریعہ نصف نصف ہبہ کیا اور شیوع قبضہ میں اثر انداز ہوتا ہے، حالانکہ قبضہ ہی سے تصرف کی قدرت ہوتی ہے (بدائع ۱۲۴/۵)۔

شیوع کس طرح کے ہبہ کے لیے مانع ہے؟

''قال محمد في الأصل: لا تجوز الهبة، الا محوزة مقسومة مقبوضة'' (تاتارخانیہ ۴۲۱/۱۴)

(حضرت امام محمدؒ نے اصل میں ارشاد فرمایا: ہبہ جائز نہیں ہے مگر یہ کہ موہوب کو غیر موہوب سے علاحدہ کردیا جائے تقسیم کردیا جائے)۔

جائز نہ ہونے سے مراد یہاں اس کا تام نہ ہونا ہے، یعنی ان شرائط کے بغیر اس کا حکم تام نہیں ہوتا ہے، معلوم یہ ہوا کہ اگر شئ مشاع ہے تو اس کی تقسیم ضروری ہے، اس کی علت کیا ہے، تقسیم کیوں ضروری ہے؟ اس میں غور وفکر کی ضرورت ہے تاکہ مسئلہ کی گہرائی تک پہنچنے میں آسانی ہو، درمختار میں ہے:

''لا تتم بالقبض فيما يقيم ولو وهبه لشريكه أولأجنبي لعدم تصور القبض الكامل كما في عامة الكتب فكان هو المذهب'' (درمختار مع شامی ۴۹۵/۸)

(اگر شئ مشاع جو تقسیم کا متحمل ہو اس کا ہبہ کیا جائے خواہ شریک کو ہبہ کیا جائے یا کسی اجنبی کو ہبہ کیا جائے قبضہ کے باوجود تام نہ ہوگا کیونکہ اس میں قبضہ کامل کا تصور ہی نہیں ہوتا ہے جیسا کہ عام کتب میں ہے پس یہی مذہب ہے)۔

''اختلف المشائخ في بيان معنى ذلك بعضهم قالوا: بأن هبة المشاع عندنا غير فاسد إلا أنها غير تامة لانعدام القبض على وجه التمام بسبب الشيوع'' (تاتارخانیہ ۴۲۵/۱۴)

(مشائخ نے اس کے معنی کے بیان میں اختلاف کیا ہے، بعض نے کہا کہ مشاع کا ہبہ ہمارے نزدیک فاسد نہیں ہوتا ہے مگر وہ ناتمام رہتا ہے، کیونکہ شیوع کی وجہ سے اس میں علی وجہ الکمال قبضہ نہیں ہوتا ہے)۔

صاحب بدائع الصنائع نے اسی مضمون کو بہت واضح انداز میں بیان فرمایا ہے:

''لأن القبض شرط جواز هذا العقد والشيوع يمنع من القبض لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف في المقبوض، والتصرف في النصف الشائع وحده لايتصور فان سكنى نصف الدار شائعا ولبس نصف الثوب شائعا محال، ولا يتمكن من التصرف فيه بالتصرف في الكل لأن العقد لم يتناول'' (بدائع ۱۷۱/۵)

(اسی لیے قبض اس عقد کے جائز ہونے یعنی کامل ہونے کی شرط ہے اور شیوع قبضہ کو روکتا ہے، کیونکہ قبضہ کی حقیقت یہ ہے کہ مقبوض میں تصرف کی قدرت ہو اور صرف نصف شائع میں تصرف متصور ہی نہیں، کیونکہ دار نصف شائع میں سکونت اختیار کرنا اور کپڑوں کے نصف شائع کا پہننا محال ہے اور اس میں تصرف کے لیے کل میں تصرف کرنا بھی ممکن نہیں ہے، کیونکہ عقد ہبہ کل کو شامل نہیں ہے)۔

''لأن القبض في الهبة منصوص عليه فيشترط كما له، والمشاع لايقبل القبض إلا بضم غيره إليه وذلك غير موهوب مسلم يوجد القبض الكامل'' (مجمع الانہر ۲۹۴/۳)

(اس لیے کہ قبضہ منصوص علیہ ہے پس قبضہ کامل شرط ہوگا اور مشاع قبضہ کو قبول نہیں کرتا ہے مگر یہ کہ اس کے ساتھ غیر کو ملایا جائے اور وہ غیر موہوب ہے پس قبضہ کامل نہیں پایا گیا)۔

مندرجہ بالا فقہاء کرام کے کلام سے معلوم ہوا کہ کمال ہبہ کا قبضہ کے ساتھ بہر حال گہرا ربط اور تعلق ہے، ہبہ کامل ہی اس وقت ہوتا ہے جب موہوب لہ کا قبضہ شئ موہوب پر اس طرح ہوجائے کہ وہ جب چاہے اور جس طرح چاہے تصرف کرسکے اور شیوع اس طرح کے قبضہ سے مانع ہے، اس لیے شیوع کے رہتے ہوئے ہبہ وصف کمال حاصل نہیں کرسکتا، اب یہ مسئلہ بالکل بے غبار ہوگیا کہ مشاع ہونے کی وجہ سے ہبہ کو غیر کامل قرار دیا گیا ہے، اس کی وجہ یہ ہے کہ اس میں قبضہ کامل نہیں ہوتا ہے، فقہاء کرام کے کلام میں شیوع کے مانع ہبہ ہونے کے بارے میں اس طرح کی کوئی تفصیل نہیں ملتی ہے کہ وہ مساوی درجہ کی زمین وجائداد یا دیگر اشیاء موہوبہ کے ساتھ ہو اور ایسی اشیاء جن کے اجزاء وحصص اپنے اوصاف میں مختلف ہیں وہ ان سے مختلف ہوں اور مستثنی ہوں بلکہ اگر ممانعت کی علتوں میں غور کیا جائے تو یہ حکم ہر طرح کے مشاع پر چسپاں ہوتی ہیں فرض کیا جائے زید کے پاس ایک زمین ہے جس کی شمالی اور جنوبی حصوں میں تفاوت ہے شمالی حصہ زرخیز ہے جبکہ جنوبی حصہ بھی زرخیز ہے، مگر اول سے کمتر ہے اب زید شمالی حصہ بکر کو ہبہ کرتا ہے یا یہ کہ بکر اور خالد دونوں کو اس طرح ہبہ کرتا ہے کہ شمالی حصہ تو بکر کے لیے ہے اور جنوبی حصہ خالد کے لیے شیوع تو بہر صورت ہے کیونکہ محض تعیین ہمارے نزدیک قبضہ نہیں ہے بلکہ قبضہ تخلیہ کا نام ہے لہذا اول صورت میں شمالی حصہ بکر کے قبضہ میں تخلیہ کے ذریعہ دے دیتا ہے پھر کامل ہوگا اور اگر ایسا کرنے سے قبل ہی واہب خدانخواستہ مرجاتا ہے تو وہ صحیح نہیں ہے محض واہب کے کہہ دینے سے اور شمالی حصہ کے تعیین کردینے سے موہوب لہ کو مطالبہ کا حق نہ ہوگا اور دوسری صورت میں زید واہب اور شمالی حصہ ہبہ کرکے بکر کے قبضہ میں دے دے پھر خالد کو جنوبی حصہ کرکے اس کے قبضہ میں دے دے تو ہبہ تام ہوگا ورنہ نہیں۔ ''ولو وهب نصف الدار من رجل ثم قسم وسلم جاز'' (تاتارخانیہ ۴۳۶/۱۴) (اگر کسی نے ایک شخص کو نصف دار ہبہ کیا پھر تقسیم کرکے حوالہ کردیا تو جائز ہے)۔

''ذكر الصدر الشهيد إذا وهب من رجلين ما يحتمل القسمة حيث فسدت الهبة عنده ثم قبضها يثبت الملك ملكا فاسدا قال وبه يفتي كذا في الفتاوى العتابية'' (عالمگیری ۳۷۸/۴)

(صدر الشہید نے ذکر فرمایا جب کسی نے دو آدمیوں کو ایسی چیز ہبہ کیا جو تقسیم کا متحمل ہے یہاں تک کہ وہ فاسد ہوگیا، امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک پھر اس پر قبضہ ہوگیا تو اس سے ملک فاسد ثابت ہوگئی اور فرمایا اسی پر فتوی ہے)۔

''وان وهبها واحد من اثنين لايجوز عند ابي حنيفة'' (۳/۲۸۹)

(اگر کسی نے دو آدمیوں کو ہبہ کیا تو امام ابوحنیفہ کے نزدیک جائز نہیں ہے)۔

سابقہ تفریعات سے بھی یہی ظاہر ہوتا ہے کہ مشاع اگر مساوی درجہ کا ہو اور اس کے اجزاء وحصص مساوی اوصاف کی حامل ہوں پھر بھی وہی حکم

ہے جو مختلف الاوصاف اشیاء موہوبہ کا حکم ہے۔

علی الشیوع کیا گیا ہبہ کا حکم:

اگر شیوع کے ساتھ ہبہ کیا گیا اور قبضہ کے بارے میں موہوب لہ کے مابین کوئی اختلاف بھی رونما نہیں تو اس وقت ہبہ کا حکم کیا ہوگا تو اس سلسلے میں کچھ تفصیل کی ضرورت ہے۔

شیوع کے ساتھ ہبہ کرنے کی دو صورت ہے: ایک یہ کہ شیوع عقد ہبہ میں داخل نہیں بلکہ وقوع کے بعد شیوع پایا جاتا ہے تو اس میں کوئی حرج نہیں اور اگر نفس عقد میں شیوع ہو تو جائز نہیں ہے، یہ صاحبین کا ضابطہ ہے۔

''ثم علی أصلهما إذا قال لرجلین: وهبت لكما هذه الدار، لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز، لأن قوله: لهذا نصفها ولهذا نصفها خرج تفسيرا للحكم الثابت بالعقد، لأن العقد وقع تمليك الدار جملة منهما على ما بينا، ولو قال: وهبت لك نصفها ولهذا نصفها لم يجز، لأن الشيوع دخل على نفس العقد فمنع الجواز'' (بدائع ۵/۱۷۴)

(پھر صاحبین کے ضابطہ کے مطابق اگر کسی نے دو شخصوں سے کہا میں نے تم دونوں کو یہ دار ہبہ کیا نصف اس کے لیے اور نصف اس کے لیے تو جائز ہے، کیونکہ اس کا قول: ''لہذا نصفها ولهذا نصفها'' عقد کے ذریعہ ثابت ہونے والے حکم تفسیر ہے، کیونکہ نفس عقد کی تفسیر قرار دینا ممکن نہیں ہے کیونکہ عقد نے حسب بیان سابق دونوں کے لیے یکبارگی ملک کو ثابت کیا ہے پس اس کے حکم کی تفسیر قرار دیا گیا ہے اس لیے یہ عقد میں شیوع کا موجب نہیں ہے، البتہ اگر کہا: ''وہبت لک نصفها ولہذا نصفها'' تو جائز نہیں ہے کیوں کہ شیوع نفس عقد میں داخل ہو گیا اس لیے جواز ممنوع ہو گیا)۔

حاصل یہ کہ صاحبین کے نزدیک عند العقد یعنی واہب کی جانب میں اور عند القبض موہوب لہ کی جانب میں شیوع ہو تو ناجائز ہے، اسی طرح اگر شیوع صرف موہوب لہ کی جانب میں ہو اور واہب کی جانب میں نہ ہو مگر نفس عقد میں ہو تو بھی شیوع ناجائز ہے یہ تو صاحبین کے درمیان متفق علیہ ہے، ایک صورت میں صاحبین میں اختلاف ہے وہ یہ کہ شیوع نفس عقد میں نہ ہو مگر شئ موہوب چند موہوب لہ کے درمیان مساوی نہ ہو بلکہ تفاضل کے ساتھ ہو۔

''ولو قال: وهبت لكما هذه الدار ثلثها لهذا وثلثاها لهذا لم يجز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وجاز عند محمد رحمه الله'' (بدائع ۵/۱۷۴)

(اور اگر کہا میں نے تم دونوں کو یہ دار ہبہ کیا ثلث اس کے لیے اور دو ثلث اس کے لیے ہے تو یہ امام ابوحنیفہ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک جائز نہیں ہے اور امام محمدؒ کے نزدیک جائز ہے)۔

اس مسئلہ میں امام محمدؒ اپنے ضابطہ پر قائم ہیں، البتہ امام ابو یوسف نے اپنے سابقہ ضابطہ کو چھوڑ دیا ہے یہاں ہم وضاحت کے لیے ائمہ اصول قدر تفصیل سے ذکر کرتے ہیں، حالانکہ سابق میں اس کا ذکر ہو چکا ہے پھر بھی اس کا ذکر مناسب معلوم ہوتا ہے۔

شیوع کے تین حالات اور مواقع ہیں: ۱-عند العقد، ۲-عند القبض، ۳-عند العقد وعند القبض، تیسری صورت متفق علیہ مانع جواز ہے، دوسری صورت حضرت امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک مانع جواز ہے اور امام ابو یوسف اس دوسری صورت کو تو منع میں موثر مانتے ہیں مگر ان کے نزدیک اس کے ساتھ مزید دو شرطیں ہیں:

اول یہ کہ شیوع نفس عقد میں ہو، ۲-موہوب لہ کے درمیان شئ موہوب متفاضل ہو اور امام محمد ایک شرط کے ساتھ مانع تسلیم کرتے ہیں، اور وہ یہ کہ نفس عقد میں شیوع ہو، موہوب لہ کے درمیان مساوی یا متفاضل ہو اور اول صورت بالاتفاق مانع جواز نہیں ہے، اور یہ تفصیل اس مشاع کے بارے میں ہے جو تقسیم کے بعد سابقہ نفع کے ساتھ باقی رہے، یعنی ضرر لاحق نہ ہو، البتہ اگر ایسا مشاع ہو جو تقسیم کے بعد اپنا سابقہ نفع فوت کر دے تو اس میں علی الشیوع ہبہ جائز ہے اور فقہاء حنفیہ نے اس کو ضرورت کی بنا پر جائز قرار دیا ہے۔

فقہاء کرام کے کلام سے ہم اس نتیجہ پر پہنچے ہیں کہ مسئلہ کا دارومدار نزاع واختلاف پر نہیں ہے، شیوع کے مانع جواز ہونے یا نہ ہونے میں نزاع کا اثر نہیں ہے، بلکہ شیوع عدم کمال میں اس وجہ سے موثر ہے کہ یہ کمال قبضہ کو روکتا ہے، البتہ اگر مشاع قابل تقسیم میں بھی ضرورت محسوس کرتے ہوئے ہبہ کو جائز قرار دیا جائے اور اس کو مانع کمال نہ سمجھا جائے پھر ثانوی مرحلہ میں نزاع واختلاف کا اثر ظاہر ہوسکتا ہے، اس صورت میں جبکہ موہوب کی مقدار متعین نہ ہو جس طرح مشاع نا قابل تقسیم جو ضرورت کی بنیاد پر مانع کمال نہیں ہے اور شیوع کے باوجود اس میں ہبہ جائز ہوجاتا ہے مگر متعین و محدود نہ ہونے کی وجہ سے نزاع واختلاف کے باعث ناجائز ہوجاتا ہے۔

''ویشترط فی صحة هبة المشاع الذی لایحتمل القسمة أن یکون قدرامعلوما حتی لو وهب نصیبه من عبدولم یعلم به لم یجز لأنها جهالة توجب المنازعة کذا فی البحرالرائق، وإذا علم الموهوب له نصیب الواهب ینبغی ان تجوز عند ابی حنیفة رحمه الله تعالی، وعندهما لایجوز هٰکذا فی محیط السرخسی'' (عالمگیری ۴/۳۷۸، ردالمحتار ۸/۴۹۵)

(اور مشاع نا قابل تقسیم کے ہبہ میں شرط یہ ہے کہ اس کی مقدار معلوم ہو، یہاں تک کہ اگر عبد میں سے کسی نے اپنا حصہ ہبہ کیا اور وہ حصہ معلوم نہیں ہے تو جائز نہیں ہے، کیونکہ یہ جہالت ہے جو اختلاف ونزاع کا موجب ہے ایسے ہی بحرالرائق میں ہے اور جب موہوب لہ کو واہب کا حصہ معلوم ہو تو امام ابوحنیفہ کے نزدیک جائز ہوجانا چاہئے اور صاحبین کے نزدیک ناجائز ہونا چاہئے ایسے محیط سرخسی میں ہے)۔

قبضہ کے بارے میں فقہاء کرام کے نقاط نظر:

قبضہ کے بارے میں چند امور بحث طلب ہیں:

۱- ہبہ میں قبضہ کے شرط ہونے کے بارے میں ائمہ اکرام کے اقوال وآراء، ۲- قبضہ کے صحیح ہونے کے شرائط، ۳- ہبہ میں قبضہ کی حیثیت۔

اکثر علماء کرام کے نزدیک عقد ہبہ میں قبضہ شرط ہے، قبضہ سے قبل شئ موہوب واہب کی ملک ہی میں ہوتی ہے وہ جس طرح چاہے اس میں تصرف کرسکتا ہے۔ حضرت امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ عقد ہبہ کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے، بغیر قبضہ ہی موہوب لہ کی ملکیت شئ موہوب پر متحقق ہوجائے گی (بدائع ۵/۱۷۵)۔

دلائل امام مالکؒ:

حضرت امام مالکؒ کی طرف سے دو دلیلیں پیش کی جاتی ہیں اور دونوں ہی عقلی وقیاسی ہیں:

اول تو انہوں نے اس کو وصیت پر قیاس کیا ہے اس طرح کہ ہبہ تبرع ہے اس میں تبرعا وتفضلا موہوب لہ کو کسی عین کا مالک بنایا جاتا ہے، اس لیے قبضہ سے قبل ہی ملک کا فائدہ دے گا جس طرح عقد وصیت جو ایک قسم کا عقد تبرع ہے اور ملکیت کے لیے اس میں قبضہ کی ضرورت نہیں ہے۔''ان هذا عقد تبرع بتملیك العین فیفید الملك قبل القبض كالوصیة'' (بدائع ۵/۱۷۶) (بلاشبہ یہ تملیک عین کے لیے عقد تبرع ہے پس قبضہ سے قبل ہی ملک کا فائدہ دے گا جس طرح وصیت نے قبضہ سے قبل ملک کا فائدہ دیا ہے)۔

دوسری دلیل قیاس علی البیع ہے، اس کا حاصل یہ ہے کہ جس طرح بیع ہوجانے کے بعد مبیع پر مشتری کی ملکیت بغیر قبضہ ہوجاتی ہے، اسی طرح عقد ہبہ کے بعد شئ موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت بغیر قبضہ کے ثابت ہوجائے گی۔

''وقال مالك: یثبت الملك فیه قبل القبض اعتبارا بالبیع'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)

(اور امام مالکؒ نے فرمایا: اس میں قبضہ سے قبل ملکیت ثابت ہوجائے گی بیع پر قیاس کرتے ہوئے)۔

دلائل جمہور:

جمہور کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: بغیر قبضہ کے ہبہ جائز نہیں ہے۔

''ولنا قوله علیه السلام: لایجوز الهبة الا مقبوضة'' (ہدایہ ۳/۲۸۶)

(ہبہ جائز نہیں مگر اس وقت جب کہ اس پر موہوب لہ کا قبضہ کردیا جائے)۔

۲- حضرت عمرؓ کا اثر: "عن النضر بن انس قال: نحلني أنس نصف داره قال: فقال أبوبردة: ان سرك ان يجوزلك فاقبضه فان عمر بن الخطاب قضى في الانحال أن ماقبض منه فهو جائز، ومالم يقبض فهو ميراث" (حاشیہ تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۱) (نضر بن انس فرماتے ہیں کہ حضرت انس نے مجھ کو اپنا نصف دار ہبہ کیا تو ابو بردہ نے فرمایا اگر آپ چاہتے ہیں کہ وہ آپ کے لیے جائز رہے تو اس پر قبضہ کیجئے، کیونکہ عمر بن الخطابؓ نے ہبہ کے بارے میں یہ فیصلہ فرمایا ہے کہ جو مقبوض ہو وہ تو جائز ہے اور جو غیر مقبوض ہو وہ میراث ہے)۔

۳- "روى عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وسيدنا عثمان وسيدنا على وابن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا: لاتجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يردعن غيرهم خلافه" (بدائع ۵/۱۷۵)

(سیدنا ابوبکر، سیدنا عمر، سیدنا عثمان، سیدنا علی اور ابن عباس رضی اللہ عنہم سے مروی ہے کہ ان حضرات نے فرمایا: ہبہ جائز نہیں ہے مگر یہ کہ اس پر قبضہ کرلیا جائے اور غیر موہوب سے علاحدہ کردیا جائے اور ان کے علاوہ سے اس کے خلاف مروی نہیں ہے)۔

۵- پانچویں دلیل عقلی ہے۔ "ولأنها عقد تبرع فلو صحت بدون القبض لثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم فتصير عقد ضمان و هذا تغيير الشرع" (بدائع ۵/۱۷۶) (اور اس لیے کہ عقد ہبہ عقد تبرع ہے، اگر وہ بغیر قبضہ کے صحیح قرار دیا جائے تو موہوب لہ کے لیے واہب سے سپردگی کے مطالبہ کا حق ثابت ہوجائے گا پس وہ عقد ضمان ہوجائے گا اور یہ تغییر شرع ہے)۔

دلائل کے ذریعہ واضح ہوگیا کہ ہبہ میں قبضہ شرط ہے، جہاں تک بیع کی بات ہے جسے امام مالکؒ نے قیاس کیا ہے وہ عقد تبرع نہیں ہے، اس لیے اس پر قیاس کرنا صحیح نہیں ہے، اسی طرح وصیت پر قیاس کرنا بھی صحیح ہے، کیونکہ دونوں میں بڑا فرق ہے، ہبہ اگر بغیر قبضہ کے ثابت ہوجائے تو موہوب لہ کو حق مطالبہ حاصل ہوجائے گا جیسا کہ سابق میں ذکر ہوچکا ہے اور وصیت میں ایسا نہیں ہے، کیونکہ وصیت میں ملک موصی کے مرنے کے بعد ثابت ہوتی ہے، اس لیے مطالبہ کا کوئی سوال نہیں۔

تحقق قبضہ کے شروط:

قبضہ کے صحیح ہونے کی شرط یہ ہے کہ وہ مالک یعنی واہب کی اجازت سے ہو خواہ اجازت بلفظ صریح ہو یا دلالۃ ہو، لفظ صریح کا مطلب یہ ہے کہ واہب کہے: "اقبض" قبضہ کرو اور دلالۃ کا مفہوم یہ ہے کہ مجلس عقد میں موہوب لہ نے قبضہ کیا مگر واہب نے نہ تو اجازت دیا اور نہ منع کیا، پس سکوت اجازت کی دلیل ہوگا، پہلی صورت میں قبضہ قیاسا واستحسانا ہر دو اعتبار سے صحیح ہے مجلس میں قبضہ کرے یا افتراق ہوجانے کے بعد قبضہ کرے اور دوسری صورت میں مجلس میں استحسانا درست ہوگا اور اگر افتراق کے بعد قبضہ کیا تو کسی طرح درست نہ ہوگا اس کی ایک تیسری صورت ہے کہ واہب نے قبضہ کرنے سے روک دیا تو بھی قبضہ کسی حال میں درست نہ ہوگا (تاتارخانیہ ۱۴/۴۲۱، بدائع ۵/۱۷۷، عالمگیری ۴/۳۷۷)۔

قبضہ کی حیثیت:

ہبہ میں قبضہ کی حیثیت کیا ہے؟ اس سلسلے میں تفصیل مقدمہ میں عرض کی جاچکی ہے۔

واہب کا موہوب لہ کی جانب سے نیابۃ قبضہ کرنا:

اگر موہوب لہ نابالغ ہو تو ہبہ پر قبضہ کی دو شکلیں ہیں: ایک صورت یہ ہے کہ اگر وہ عاقل ہے، ممیز ہے، تحصیل کی سمجھ رکھتا ہے تو وہ خود قبضہ کرسکتا ہے اور اس سے بھی ہبہ تام ہوجائے گا، جس طرح بالغ کے قبضہ سے تام ہوجاتا ہے۔ "ويقبضه لو مميزا يعقل التحصيل" (درمختار ۸/۵۰۰) (اور طفل کے قبضہ سے بھی ہبہ تام ہوجائے گا جبکہ وہ ممیز ہو اور تحصیل کی سمجھ رکھتا ہو)۔

ملتقی الابحر میں ہے:

"وبقبض أبيه أو جده أو وصي احدهما أو أمه، إن في حجرهما أو أجنبي يربيه" (ملتقى الأبحر مع مجمع الأنهر ۳/۴۹۶)

(اور ہبہ تام ہو جائے گا صغیر کا باپ یا دادا کے قبضہ کرنے سے یا ان میں سے کسی ایک کے وصی کے قبضہ کرنے سے، اسی طرح ماں کے قبضہ کرنے سے اگر ان کی پرورش میں ہو یا کسی اجنبی مربی کے قبضہ سے)۔

سابقہ عبارتوں سے معلوم ہوا کہ اگر بچہ عاقل ومميز ہے تو اس کا قبضہ معتبر ہے اور یہ بھی معلوم ہوا کہ اس کے اولیاء بھی قبول کر سکتے ہیں، لیکن عاقل کی قید میں غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر صبی غیر عاقل ہو تو اس کا قبضہ معتبر نہیں، بلکہ اولیاء کا قبضہ ضروری ہے، قبضہ کی یہی صورتیں ہیں جس کی طرف اشارہ ابتداء میں کیا گیا تھا۔

"أما القبض بطريق الاصالة فهو أن يقبض بنفسه لنفسه وشرط جوازه العقل" (بدائع ۵/۱۸۰)

(بہر حال اصل کی حیثیت سے قبضہ یہ ہے کہ وہ اپنے لیے از خود قبضہ کرے اور اس کے جائز ہونے کی شرط عقل ہے)۔

پھر واہب دو قسم کے ہیں: ایک یہ کہ موہوب لہ صغیر ہے جو غیر عاقل ہے اور واہب اجنبی ہے، جو اس کا گارجین بھی نہیں ہے تو ایسی صورت میں اولیاء قبضہ کریں گے اور اگر واہب صغیر کا ولی اور گارجین ہے تو عقد ہی سے ہبہ تام ہو جائے گا خواہ وہ مال موہوب ولی کے قبضہ میں ہو یا مودع کے پاس ہو۔

"وهبة الأب لطفله تتم بالعقد وإن كان الموهوب في يد الأب أو يدمودعه، ولونحل ابنه الصغير شيئا جاز ويصير قابضا له مع العقد كما اذا باع ماله منه حتى لوهلك عقيب البيع يهلك من مال الدين لصيرورته قابضا للصغير مع العقد" (ملتقى الابحر ۳/۴۹۶، بدائع ۵/۱۸۲)

(اگر باپ اپنے صغیر بیٹے کو ہبہ کرے تو عقد سے ہی ہبہ تام ہو جائے گا اگر چہ وہ باپ کے قبضہ میں ہو یا اس کے مودع کے قبضہ میں ہو اور اگر اپنے صغیر بیٹے کو کوئی شئ ہبہ کیا تو جائز ہے اور عقد کے ساتھ ہی وہ اس کے لیے قابض ہو جائے گا جیسا کہ جب اپنا مال اس کے ساتھ بیچ دے حتی کہ اگر بیع کے بعد ہلاک ہو گیا تو وہ لڑکے کے مال سے ہلاک ہوگا، کیونکہ وہ عقد کے ساتھ ہی صغیر کے لیے قابض ہو گیا تھا)۔

ان عبارتوں سے واضح ہو گیا کہ اگر واہب موہوب لہ کا ولی ہو تو عقد ہبہ ہی سے ہبہ تام ہو جائے گا جبکہ وہ صبی غیر عاقل ہو، یا صبی عاقل ہو ہبہ کے کامل ہونے کے لیے صبی کے قبضہ کی ضرورت نہیں مگر مال موہوب میں صغیر کا تصرف صحیح نہ ہوگا، اگر چہ وہ ہبہ کی وجہ سے اب اسی کی ملک ہے البتہ ولی اگر اجازت دے تو تصرف کر سکتا ہے۔ "فلا يجوز تصرف الصغير إلا باذن وليه، والصبي والمجنون لايصح عقودهما ولا اقرارهما" (ہدایہ ۳/ ۳۵۳) (بغیر ولی کی اجازت کے صغیر کا تصرف درست نہیں اور صبی اور مجنون کے معاملات واقرار درست نہیں)۔

ولی اس مال موہوب میں تصرف کر سکتا ہے، بشرطیکہ اس میں صغیر کا نقصان نہ ہو۔

"فليس له أن يهب مال الصغير من غيره بغير عوض لأنه إزالة ملكه من غير عوض فكان ضررا محضا، وكذا ليس له ان يهب بعوض عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمدله ذلك" (بدائع ۴/۲۵۰)

(ولی کے لیے درست نہیں کہ وہ صغیر کا مال بغیر عوض کسی دوسرے کو ہبہ کرے کیونکہ اس میں بغیر عوض کے اس کی ملکیت کا ازالہ ہے پس اس میں ضرر محض ہے اور اسی طرح اس کے لیے یہ بھی جائز نہیں ہے کہ اس کے مال کو بعوض ہبہ کرے یہ امام ابو حنیفہ اور امام یوسف کا مذہب ہے اور امام محمد کے نزدیک یہ جائز ہے)۔

لیکن جب موہوب لہ بالغ ہو جائے تو پھر ولی کو اس میں تصرف کرنے کا حق باقی نہیں رہتا ہے، البتہ اگر مولی علیہ کی اجازت ہو تو جائز ہو سکتا ہے۔

"فلا تثبت الولاية على الكبير لأنه يقدر على دفع حاجة نفسه فلا حاجة إلى اثبات الولاية عليه لغيره و هذا لان الولاية على الحرتثبت مع قيام المنافي للضرورة ولا ضرورة حالة القدرة فلا تثبت" (بدائع ۴/۲۵۰)۔

(بڑے پر ولایت ثابت نہ ہوگی، اس لیے کہ وہ بڑا خود ہی اپنی ضرورت پوری کرنے پر قادر ہے، اس لیے اس پر ولایت ثابت کرنے کی ضرورت نہیں ہے، کیونکہ کسی آزاد پر کسی کی ولایت آزادی اور ولایت کے درمیان منافات کے باوجود ضرورت کی وجہ سے ثابت ہوتی ہے اور قدرت

کے رہتے ہوئے ضرورت نہیں، اس لیے ولایت ثابت نہ ہوگی)۔

اس عبارت سے ایک نئی بات معلوم ہوئی وہ یہ کہ اولیاء کا صغار کے مال پر جو قبضہ ہوتا ہے اور اس میں تصرف کرنے کا حق ہوتا ہے، وہ اس وجہ سے ہے کہ یہ اپنی کم عمری اور ناتجربہ کاری کی وجہ سے اپنے نفع ونقصان نہیں جانتے ہیں، اس لیے شریعت نے ان کے احوال کی رعایت کرتے ہوئے ان کی مصلحت کی وجہ سے اولیاء کو تصرف کا حق دیا ہے پس جب وہ بالغ ہوگئے تو اب عقل وشعور کی وجہ سے ان میں نفع ونقصان کا شعور بھی آ گیا، اس لیے اب ولایت کی ضرورت نہیں، اس لیے تصرف کرنا ناجائز ہوگا تو شریعت جس مصلحت کی وجہ سے ان کے لیے ولایت کو تسلیم کرتی ہے وہ منتفی ہوگئی، اس لیے وہ مال بڑے ہونے کے بعد ان کو سپرد کردینا چاہئے، اللہ تعالی نے فرمایا: "فإن أنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم" (النساء/ ۶) (اگر تم ان میں ہوشیاری اور حسن تدبیر کو پاؤ تو انہیں ان کے مال سونپ دو)۔

جب ان تفصیلات سے یہ بات محقق ہوگئی کہ اگر واہب ولی ہو تو عقد ہبہ ہی سے ہبہ کامل ہوجاتا ہے، بشرطیکہ موہوب لہ صبی غیر عاقل ہو اور واہب کا قبضہ موہوب لہ کے قبضہ کا نائب ہوتا ہے تو اس طرح وہ موہوب لہ کا ہوجاتا ہے اور اسی کی ملک ہوجاتی ہے، مگر وہ صغیر ہونے کی وجہ سے تصرف کرنے کی اہلیت نہیں رکھتا ہے اور وہ جب تک صغیر ہے اس کا باپ اس میں تصرف کرنے کا مجاز ہے مگر جب موہوب لہ صغیر سے کبیر ہوگیا تو اب اس میں ضرورت کے معدوم ہونے کی وجہ سے تصرف ممتنع ہوگیا، اب اس کو اس کے سپرد کردینا چاہئے لیکن بالغ ہونے کے بعد اس پر قبضہ کرنے یا نہ کرنے سے سابقہ عقد ہبہ میں کوئی فرق نہ پڑنا چاہئے، کیونکہ ہبہ تو تام ہوچکا ہے اس کی تمامیت بالغ ہونے کے بعد قبض جدید پر موقوف نہیں ہے۔

خلاصہ:

۱- امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اگر موہوب مشاع ہو اور تقسیم کا متحمل ہو تو اس میں ہبہ تام ہونے کے لیے تقسیم ضروری ہے، کیونکہ اس کے بغیر قبضہ کاملہ کا تحقق نہیں ہوتا ہے اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک مشاع قابل تقسیم و ناقابل تقسیم میں کوئی فرق نہیں ہے، دونوں میں بہر صورت ہبہ جائز ہے، ان حضرات کے نزدیک شیوع قبضہ کے لیے مانع نہیں ہے جس طرح مشاع ناقابل تقسیم میں تخلیہ کے ذریعہ قبضہ کا تحقق ہوجاتا ہے، اسی طرح قابل تقسیم مشاع میں بھی قبضہ ہوگا جبکہ حنفیہ نے دونوں میں فرق کیا ہے، ناقابل تقسیم مشاع میں ضرورت کی بنا پر بغیر تقسیم کے ہبہ کو جائز قرار دیا ہے اور قابل تقسیم میں عدم ضرورت کی وجہ سے بغیر تقسیم ہبہ کو نامکمل قرار دیا ہے۔

۲- احادیث وآثار وفقہاء کے کلام میں ہبہ کے تام ہونے کے لیے جس عدم شیوع کی شرط لگائی گئی ہے وہ عام ہے، اس میں موہوب کے اجزاء و حصص اور اوصاف کا اعتبار نہیں کیا گیا ہے بلکہ یہ شرط اس لیے عائد کی گئی ہے کہ اس کی وجہ سے قبضہ کامل نہیں ہوتا ہے، اب وجود شیوع کی وجہ سے یہ علت مانعہ یعنی قبضہ کاملہ کا مفقود ہونا بہر حال پایا جائے گا، اس کے اجزاء اوصاف میں مساوی ہوں یا مختلف ہوں۔

۳- شیوع کمال ہبہ کے لیے مانع ہے، اگرچہ عقد ہبہ کے بعد اس پر قبضہ اور تقسیم کے سلسلہ میں باہم اختلاف ونزاع نہ ہو، کیونکہ علت مانع ہے قبضہ کا نہ ہونا اور شیوع قبضہ کاملہ کے لیے مانع ہے جبکہ نص میں قبضہ کو ضروری قرار دیا گیا ہے۔

۴- کمال ہبہ کے لیے امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک قبضہ ضروری ہے اور اس پر دلائل عقلیہ ونقلیہ قائم ہیں اور یہی حضرت امام شافعی امام احمدؒ کا مذہب ہے، حضرت امام مالکؒ قبضہ کو ضروری نہیں سمجھتے ہیں اور ان کے دلائل قیاسی وعقلی ہیں۔

۵- اگر موہوب صغیر ہے اور واہب اس کا گارجین ہے یا اس کا ولی ہے تو عقد ہبہ ہی سے ہبہ تام ہوجائے گا اور گارجین وولی کا قبضہ ہی اس کے قبضہ کے قائم مقام ہوگا اس کی تمامیت اس کے بالغ ہونے کے بعد قبضہ پر موقوف نہ ہوگی، اس لیے اگر واہب مرجاتا ہے تو وہ موہوب بچہ کی ملک ہے خواہ اس کے بالغ سے قبل مرا ہو یا اس کے بالغ ہونے کے بعد اس کے قبضہ میں دیئے بغیر مرگیا ہو۔

☆☆☆

مسائل ہبہ

مولانا محمد فاروق دربھنگوی [۱]

ہبہ کا لغوی مفہوم:

ہبہ، صدقہ اور عطیہ یہ سب قریب المعانی الفاظ ہیں: جن میں ''الاعطاء بغیر عوض'' کا معنی پایا جاتا ہے، تاہم اگر اعطاء سے تقرب الی اللہ اور ثواب مقصود ہو تو اس کو صدقہ کہتے ہیں، اور اگر عبد کی تعظیم وتکریم مقصود ہو تو اسے ہدیہ کہتے ہیں، اور بات رہی ہبہ اور عطیہ کی تو یہ دونوں مطلقا اعطاء الشئ الی الغیر بلاعوض کو کہتے ہیں، تاہم علامہ وہبہ زحیلی کے مطابق عطیہ مرض الوفات کی بخشش کے ساتھ مقصد ہے، جیسا: العطیہ: الهبة فی مرض الموت (الفقہ الاسلامی ۵/۳۹۸۰، لغۃ الفقہاء ۲۷۲/۴۹۳) لہٰذا اس قول کے مطابق عطیہ ہبہ کے مقابلہ میں خاص ہوتا ہے، جبکہ الموسوعہ الفقہیہ میں عطیہ کو ہبہ وغیرہ سے عام کہا گیا ہے، اور یہ کہا گیا کہ اس کا اطلاق عورت کی مہر پر بھی ہوتا ہے، جبکہ ہبہ کا اطلاق مہر پر نہیں ہوتا، چنانچہ اس اعتبار سے ہر ہبہ کو عطیہ کہیں گے، لیکن ہر عطیہ کو ہبہ نہیں کہیں گے، جیسا کہ موسوعہ کی عبارت حسب ذیل ہے:

''والعطيه اصطلاحا كالهبة إلا انها أعم من الهبة والصدقة والهدية، وتطلق العطية على المهر أيضا، والصلة بين الهبة والعطية عموما وخصوصا فالهبة احد انواع العطايا'' (الموسوعہ الفقہیہ ۴۲/۱۲۰)۔

ہبہ کا اصطلاحی مفہوم:

اور اصطلاح شرع میں ہبہ کہتے ہیں، "تمليك المال بلا عوض في الحال" (الموسوعہ ۴۲/۱۲۰) یعنی فی الحال اپنی زندگی میں بغیر کسی عوض کے مال کا مالک بنادینا، اس تعریف میں فی الحال کی قید سے وصیت کو خارج کرنا ہے، کیونکہ اس میں بھی بلاعوض تملیک پائی جاتی ہے، مگر فی الحال نہیں، بلکہ بعد الوفات ہوتی ہے، جیسا کہ علامہ شامی فرماتے ہیں: "وزاد ابن الكمال، لإخراج الوصية" (شامی ۸/۴۸۸)۔

شرائط ہبہ:

صحت ہبہ کے لیے تین طرح کی شرطوں کا پایا جانا ضروری ہے، رکن ہبہ سے متعلق، واہب سے متعلق، موہوب سے متعلق۔

پہلی شرط جس کا تعلق رکن ہبہ سے ہے، وہ یہ ہے کہ ہبہ کسی ایسی چیز سے متعلق نہ ہو جس کے وجود وعدم دونوں غیر یقینی ہوں، یا متقبل مستقل کی طرف مضاف ہو، لہٰذا اس طرح ہبہ کرنا کہ مثلاً زید آیا تو یہ چیز ہبہ ہے یا آئندہ کل ہبہ ہے، درست نہیں، اس لیے کہ ہبہ "تمليك العين للحال" کا نام ہے اور تملیک جس طرح تعلیق بالخطر کا احتمال نہیں رکھتی، اس طرح زمانہ مستقبل کی طرف بھی منسوب نہیں ہوتی (بدائع ۸/ ۹۴، ہندیہ ۴/ ۳۹۵)۔

دوسری شرط جس کا تعلق واہب سے ہے، وہ یہ ہے کہ واہب میں عقل وبلوغ اور حریت کے ذریعہ تبرع کی اہلیت ہو، لہٰذا نابالغ بچے یا بالغ مجنون کا ہبہ کرنا درست نہیں، اس لیے کہ ہبہ میں ظاہراً نفع دنیوی نہیں ہے، بلکہ ضرر محض ہے، اور یہ دونوں اس کے اہل نہیں ہیں کہ ضرر محض کا تحمل کر سکیں، جیسا کہ "ہندیہ" میں ہے:

''وأما ما يرجع إلى الواهب: فهو أن يكون الواهب من اہل الهبة، وكونه من أهلها، أن يكون حرا بالغا عاقلا مالكا للموهوب'' (ہندیہ ۴/۳۹۴)۔

اسی طرح عبد ماذون اور مکاتب کا ہبہ کرنا بھی جائز نہیں، خواہ عوض کے ذریعہ ہو یا بغیر عوض کے، یہی حضرات شیخین کا مذہب ہے، لیکن حضرت امام محمد کے

---

[۱]

نزدیک عوض کی شرط کے ساتھ جائز ہے، اور یہ اختلاف بھی حضرات ائمہ ثلاثہ کے ایک مختلف فیہ ضابطہ پر مبنی ہے، اور وہ یہ ہے کہ حضرات شیخین کے نزدیک ''کل من لایملك التبرع لایملك الهبة لا بعوض ولا بغیر عوض'' ضابطہ ہے، اور حضرت امام محمدؒ کے نزدیک ''کل من یملك المبیع یملك الهبة بعوض''، ضابطہ ہے، جیسا کہ تفصیل بدائع میں دیکھی جاسکتی ہے (بدائع ۸/ ۹۴)۔

تیسری شرط جس کا تعلق شئ موہوب سے ہے، وہ کل پانچ طرح کی ہے:

الف- شئ موہوب ہبہ کے وقت موجود ہو، لہذا ایسی ہبہ کی جانے والی چیز جو بوقت ہبہ موجود نہ ہو، بلکہ مستقبل میں وجود پذیر ہونے والی ہو، اس کا ہبہ درست نہیں، مثلاً اس سال درخت سے جو پیداوار ہوگی وہ ہبہ ہے تو یہ ہبہ صحیح نہیں ہے۔

ب- موہوب مال متقوم ہو، چنانچہ اگر سرے سے مال ہی نہ ہو جیسے میتہ، دم، آزاد انسان وغیرہ یا مال تو ہو لیکن شریعت نے اس سے انتفاع کی اجازت نہ دی ہو جس کی وجہ سے وہ متقوم نہ ہو تو ان دونوں صورتوں میں ہبہ درست نہیں۔

ج- موہوب مملوک فی نفسہ ہو، یعنی موہوب ایسی چیز ہو جو مباح الاصل نہ ہو بلکہ وہ فی نفسہ مملوک ہو، لہذا اگر کسی نے مباح الاصل اشیاء کا احراز وقبضہ سے پہلے ہبہ کردیا تو یہ ہبہ جائز نہیں، اس لیے کہ جو چیز کسی کو مملوک نہ ہو اس کی تملیک محال ہے۔

د- شئ موہوب واہب کی ملک ہو، لہذا اگر کسی نے دوسرے کی ملک اس کی اجازت کے بغیر ہبہ کردی تو جائز نہیں، کیونکہ غیر مملوک کی تملیک محال ہے۔

ھ- شئ موہوب اگر قابل تقسیم اشیاء میں سے ہے تو حصہ موہوب کا دیگر حصوں سے اسی طرح واہب کی ملکیت سے علاحدہ ہونا ضروری ہے، لہذا درخت پر لگے ہوئے پھل، یا زمین میں لگی ہوئی کھیتی کا ہبہ کرنا بغیر درخت اور زمین کے درست نہیں، اس لیے کہ اس صورت میں شئ موہوب دوسرے حصوں سے علاحدہ اور مقسوم نہیں ہے، بلکہ دیگر حصہ کے ذرہ ذرہ میں پھیلا ہوا ہے (بنایہ شرح ہدایہ ۱۰/ ۱۶۸، بدائع ۸/ ۹۴)۔

ذکر کردہ تمام شرطوں کی رعایت صحت ہبہ کے لیے ضروری ہے، بغیر ان شرطوں کی رعایت کے ہبہ درست نہیں۔

حصہ مشاع کا ہبہ:

حصہ شائعہ کا ہبہ درست ہے یا نہیں؟ یہ حضرات ائمہ اربعہ کے مابین ایک اختلافی مسئلہ ہے، جبکہ اس بات پر سب کا اتفاق ہے کہ وہ اشیاء جو قابل تقسیم نہیں ہے (یعنی ایسی نہیں ہے کہ اگر اس کو شرکاء کے مابین تقسیم کردیا جائے تو ہر ایک اپنے حصہ سے حسب سابق انتفاع کرسکے، جیسے غلام، حمام، سیارہ، بیت صغیر وغیرہ) اس میں ہبۃ المشاع جائز ہے، البتہ جو چیز قابل تقسیم ہے، یعنی شرکاء کے مابین تقسیم کئے جانے کے بعد حسب سابق قابل انتفاع ہے، اس میں اختلاف ہے۔

چنانچہ حضرات حنفیہ کے نزدیک ہبۃ المشاع کا کیا حکم ہے، اس سلسلے میں عبارات فقہیہ مختلف ہیں، بعض عبارت سے فاسد اور بعض سے غیر تام کا ثبوت ہوتا ہے، لیکن صحیح قول یہ ہے کہ ہبۃ المشاع جائز ہے مگر تام نہیں ہے، لہذا موہوب کی تقسیم وتسلیم کے بعد ہی ملکیت ثابت ہوگی اور ہبہ تام ہوگا، جیسا کہ ہدایہ، مبسوط اور شامی سے اس کی وضاحت ہوتی ہے، چنانچہ ''ہدایہ'' میں ہے:

''لا یجوز الهبة فیما یقسم، إلا محوزة مقسومة، وهبة المشاع فیما لایقسم جائزة'' (ہدایہ علی البنایہ ۱۰/۱۶۹)۔

اور مبسوط سرخسی میں ہے: ''فیه دلیل علی أن هبة المشاع فیما یحتمل القسمة لا تکون باطلة، لأن أبابکر رضی الله عنه باشرها، ولکن لایحصل الملك لا بعد القسمة کما لایحصل الملك إلا بعد القبض'' (مبسوط ۱۲/۵۹، اعلاء السنن ۱۵/۲۳۶)۔

اسی طرح صاحب ہدایہ کی عبارت ''ومن وهب شقصا مشاعا والهبة فاسدة'' کی تشریح کرتے ہوئے علامہ عینی فرماتے ہیں:

''معناه لایثبت الملك قبل تسلیمه مفرزا، لان الهبة فی نفسها جائزة'' (بنایہ ۱۰/۱۷۳)۔

اسی طرح علامہ شامیؒ اس اختلاف کی وضاحت کرتے ہوئے رقم طراز ہیں:

''وقع الاختلاف فی هبة المشاع المحتمل للقسمة هل هی فاسدة أو غیر تامة، و الأصح کما فی البنایة انها غیر

تامة'' (شامی زکریا ۸/۴۹۲)۔ معلوم ہوا کہ حضرات حنفیہ کے نزدیک ہبۃ المشاع جائز تو ہے مگر تام نہیں۔

تاہم حضرات مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کے نزدیک ہبۃ المشاع مطلقاً جائز ہے خواہ قابل تقسیم شی کا ہبہ ہو یا غیر قابل تقسیم کا، جیسا کہ شرح کبیر میں ہے:

''وتصح هبة المشاع مطلقا، وبه قال مالك والشافعي، وسواء ذلك ما أمكن قسمته أو لم يكن، وقال أصحاب الرائي: لا تصح هبة المشاع الذى يمكن قسمته'' (الشرح الکبیر علی المقنع مع المغنی ۶/۲۸۴)۔

ان حضرات کا احتجاج متعدد روایتوں اور قیاسات سے ہے، جن میں سے چند حسب ذیل ہیں:

وفد ہوازن دربار رسالت میں حاضر ہو کر غنیمت میں لائی ہوئی بکریوں کی واپسی کی درخواست کی تو اس وقت رسالت مآب صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا:

''ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم'' (المغنی ۶/۲۸۵)

(یعنی جو بکریاں میرے اور بنی عبد المطلب کے حصہ میں آتی ہیں وہ واپس لے جاسکتے ہو)۔

اس روایت سے معلوم ہوا کہ جو بکریاں آپ صلی اللہ علیہ وسلم اور بنی عبد المطلب کے حصہ میں آئی تھیں وہ تمام بکریوں میں سے غیر مقسوم تھیں، اور اس طرح غیر مقسوم کا ہبہ کرنا ہبۃ المشاع کہلاتا ہے، لہذا ہبۃ المشاع جائز ہے۔

۲- ایک صحابی مال غنیمت سے بال کا ایک گولا لے کر آپ صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں حاضر ہوئے اور کہنے لگے کہ یہ بال کا گولہ مال غنیمت سے میں نے لیا ہے تاکہ پالان کے نیچے رکھے جانے والے کمبل کو درست کروں تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ''ما کان لی ولبنی عبد المطلب فهو لك'' (المغنی ۶/۲۸۶)۔

نیز یہ حضرات ہبۃ المشاع کے جواز کو بیع پر قیاس کرتے ہیں، اور کہتے ہیں جب بیع المشاع جائز و درست ہے، تو ہبۃ المشاع جائز ہوگا، اسی طرح یہ بھی کہتے ہیں کہ ناقابل تقسیم اشیاء میں جب ہبۃ المشاع جائز ہے جبکہ قبضہ یہاں بھی شرط ہے تو قابل تقسیم اشیاء میں بھی ہبۃ المشاع جائز ہوگا، جیسا کہ ''بدائع'' اور ''مغنی'' میں موجود ہے۔

''ألا ترى أنه يجوز بيع المشاع، وكذا هبة المشاع فيما لا يقسم، وشرطه هو القبض (إلى قوله) كذا هذا'' (بدائع ۸/۹۸)

''وفى المغني: ولأنه يجوز بيعه فجازت هبته كالذى لا ينقسم'' (المغنی ۶/۲۸۶)۔

حضرات حنفیہ رحمہم اللہ کا استدلال بھی آثار صحابہ اور ان کے اجماع سکوتی سے ہے، چنانچہ حضرت عائشہؓ سے روایت ہے کہ حضرت ابو بکر صدیقؓ نے اپنے مال سے بیس وسق کھجور کی انہیں بخشش عطا فرمائی، لیکن ابھی تک انہیں سپرد نہیں کیا تھا، کہ حضرت ابو بکرؓ مرض الوفات میں مبتلا ہو گئے، تو اس وقت آپ نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا: ''انی کنت نحلتك جداد عشرين وسقا فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان ذلك لك، وانما هو اليوم مال وارث'' (مؤطا مالك فى الاقضيه رقم ۱۴۶۵)

(یعنی میں نے تجھے بیس وسق کھجور کی بخشش کی تھی تاہم تو نے نہ تو کھجور توڑی اور نہ اس کو تقسیم و علاحدہ کر کے قبضہ کیا، اور آج یہ مال وارث کا ہو چکا ہے)۔

علامہ کاسانی فرماتے ہیں کہ اس روایت میں حضرت ابو بکر صدیقؓ نے ہبہ میں ثبوت ملک کے لیے قبضہ اور قسمت کو ضروری قرار دیا، اس لیے کہ ''احتزتیه''، حیازة سے ماخوذ ہے جس کا معنی متفرق شی کو ایک جگہ میں اکٹھا کرنا ہے، اور قسمت کا یہی مفہوم ہے، اس لیے کہ تقسیم سے قبل حصہ مشاع متفرق ہوتے ہیں، لیکن قسمت سے ہر ایک کا حصہ ایک محل میں اکٹھا ہو جاتا ہے، معلوم ہو گیا کہ ہبۃ المشاع مانع قبضہ ہونے کی وجہ سے درست نہیں ہے (بدائع الصنائع ۸/۹۸)۔

اسی طرح حضرت عمر فاروقؓ سے روایت ہے کہ آپ نے فرمایا: ''ما بال أحدكم ينحل ولده، نحلا لا يحوزها ولا يقسمها، ويقول: إن مت فهو له، وإن مات رجعت الى، وأيم الله لا ينحل أحدكم ولده نحلى لا يحوزها ولا يقسمها فيموت إلا جعلتها ميراثا لورثته'' (مصنف ابن عبد الرزاق وصايا النحل رقم: ۱۶۵۰۹)۔

یعنی تم میں سے اس آدمی کی کیا حالت ہے جو اپنی اولاد کو ایسی بخشش کرتا ہے کہ جس کو تقسیم و علاحدہ کر کے قبضہ میں نہیں دیتا، اور یہ کہتا ہے کہ اگر میں مر گیا تو

یہ اس کے لیے ہے، اور اگر وہ مر گیا تو میرے لیے واپس ہے، واللہ جو ایسی بخشش کر کے مر جائے میں اس کے مال کو اس کے وارثوں میں تقسیم کردوں گا۔

اس روایت سے بھی معلوم ہوا کہ داد و دہش کا اعتبار تب ہی ہوتا ہے جب کہ اس کو اپنے اموال سے تقسیم و علاحدہ کر کے موہوب لہ کے سپرد کر دیا جائے، ورنہ ہبہ درست نہیں۔

نیز حضرت علیؓ سے منقول ہے کہ آپ نے فرمایا:

''من وهب ثلث كذا أو ربع كذا لايجوز مالم يقاسم'' (بدائع ۸/۹۹) یعنی جس نے ثلث یا ربع کا ہبہ کیا تو اس وقت تک قبضہ تصور نہیں ہوگا جب تک اس کو تقسیم کر کے علاحدہ نہ کر دیا جائے۔

ان روایات میں ذکر کردہ فیصلے حضرات صحابہ کے روبرو ہوئے، لیکن کسی صحابہ نے اس پر نکیر نہیں فرمائی اور صحابہ کا ایسے موقع پر سکوت اختیار فرمانا اور نکیر نہ کرنا بین دلیل ہے کہ یہ موقف بالکل درست ہے، چنانچہ علامہ کاسانی روایات مذکورہ کی روشنی میں فرماتے ہیں:

''وكل ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه انكر عليهم منكر، فيكون اجماعا'' (ایضا)۔

اقتباسات مذکورہ سے معلوم ہوگیا کہ صحت ہبہ کے لیے موہوب کو علاحدہ کرنا اور قبضہ دلانا ضروری ہے، اگر ایسا نہیں کیا بلکہ حصہ مشاع باقی رہا تو ہبہ درست نہیں رہی بات یہ کہ پھر نا قابل تقسیم اشیاء میں ہبۃ المشاع کیوں جائز ہے، تو اس کا جواب یہ ہے کہ اس میں بھی ہبۃ المشاع جائز نہ ہونا چاہئے، لیکن انسان جس طرح قابل تقسیم اشیاء میں ہبۃ المشاع کا محتاج ہوتا ہے، اسی طرح نا قابل تقسیم اشیاء میں قبضہ مشاع کے ہبہ کا محتاج ہے، لیکن یہاں تقسیم کر کے موہوب کو علاحدہ کرنے سے موہوب قابل انتفاع نہیں رہتا، اس لیے اس جیسی چیز میں ضرورت انسانی کا خیال کرتے ہوئے ہبۃ المشاع کو جائز قرار دیا گیا، جبکہ قابل تقسیم میں یہ ضرورت نہیں ہے، بلکہ تقسیم کر کے موہوب لہ کو حصہ دیا جا سکتا ہے، اور اس سے انتفاع اٹھایا جا سکتا ہے، اس لیے وہاں ہبۃ المشاع جائز نہیں، جیسا کہ بدائع الصنائع میں ہے:

''وهكذا نقول فى المشاع الذى لايقسم (إلى قوله) إلا أن هناك ضرورة، لأنه يحتاج إلى هبة بعضه، ولا حكم للهبة بدون القبض، والشياع مانع من القبض الممكن للتصرف ولا سبيل إلى إزالة المانع بالقسمة لعدم احتمال القسمة'' (بدائع ۸/۹۹)۔

وجہ اختلاف:

مذکورہ ہبۃ المشاع کا اختلاف اس بات پر مبنی ہے کہ آیا ہبۃ المشاع کی صورت میں موہوب پر قبضہ ممکن ہے یا نہیں؟ تو حضرات مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ کی رائے کے مطابق ہبۃ المشاع میں قبضہ اسی طرح ممکن ہے جس طرح حصہ مشاع کی بیع میں قبضہ ممکن ہے، لہذا ہبۃ المشاع جائز ہے۔

لیکن حضرات حنفیہ کے نزدیک ہبۃ المشاع کی صورت میں قابل تصرف قبضہ ممکن نہیں، لہذا ہبۃ المشاع جائز ہیں، جیسا کہ ابن رشد مالکی وجہ اختلاف بیان کرتے ہوئے فرماتے ہیں: ''وعمدة الجماعة أن القبض فيها يصح كالقبض فى البيع، وعمدة أبي حنيفة: أن القبض فيها لايصح إلا مفردة كالرهن'' (بداية المجتهد ۲/۱۵۳۶ بیروت)۔

حضرات شوافع وغیرہ کی دلیل یہ ہے کہ شریکین میں سے ہر ایک کو اپنے حصہ میں تصرف کرنے کی قدرت نہ ہونے کی وجہ سے اگر یہ کہا جائے کہ حصہ مشاع میں قبضہ متحقق نہیں ہے تو یہ لازم آئے گا کہ اس پر شریکین میں سے کسی کا قبضہ نہیں، اور یہ ایک مہمل بات ہے کہ شئ مملوک پر کسی کا قبضہ نہ ہو، جبکہ شریعت نے شریکین کے باہم تصرف کرنے کو صاحب ملک کا اپنے ملک میں تصرف کرنا قرار دیا ہے، جو ایک واضح دلیل ہے کہ حصہ مشاع ہونے کے باوجود قبضہ ہو سکتا ہے، جیسا کہ موسوعۃ الفقہیہ میں ہے:

''لأن الشيوع فى صحة القبض إذلوكان القبض غير متحقق فى الحصه الشائعه لعدم تمكن كل واحد من الشريكين من التصرف فى حصته لكان كل شريكين فى ملك شائع غير قابضين له. ولو كانا غير قابضين له لكان مهملا لايد لاحد عليه: وهذا امر يتكره الشرع والعيان'' (موسوعه فقهيه ۳۲/۲۷۳)۔

اور حضرات حنفیہ کے نزدیک کسی چیز پر قبضہ کرنے کا مطلب یہ ہے کہ شئ مقبوض اس طرح ہو کہ مالک اس میں مالکانہ تصرف کرنے پر قادر ہو اور نصف شائع وغیرہ میں تصرف ممکن نہیں، مثلاً دار کا اگر نصف شائع موہوب ہو تو نصف شائع جو پورے دار کے ذرہ ذرہ میں پھیلا ہوا ہے اس میں سکنی ممکن نہیں ہے، البتہ نصف شائع میں تصرف سکنی کے لیے کل دار میں تصرف کرنا ضروری ہوگا، اور کل دار عقد میں شامل نہیں ہے، تو معلوم ہوا کہ کل دار میں تصرف کئے بغیر نصف شائع میں تصرف کی قدرت حاصل نہیں ہوتی، اور جب قدرت نہیں ہوتی تو قبضہ متحقق نہیں ہوا، اور جب قبضہ متحقق نہیں ہوا تو ہبۃ المشاع جائز نہیں، جیسا کہ علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

''لأن معنى القبض هو التمكن من التصرف في المقبوض، والتصرف في نصف الشائع وحده لايتصور، فإن سكنى نصف الدار شائعا ولبس نصف الثوب شائعا محال، ولا يمكن من التصرف فيه بالتصرف في الكل لأن العقد لم يتناول الكل'' (بدائع ۸/۹۹)۔

حاصل یہ کہ جمہور کے نزدیک حصہ شائعہ میں قبضہ متصور ہے جبکہ حنفیہ کے نزدیک شیوع میں قبضہ متصور نہیں۔

کیفیت قبضہ:

رہی بات کہ ہبۃ المشاع میں حضرات ائمہ ثلاثہ امام مالک، امام شافعی اور امام احمد بن حنبلؒ کے نزدیک قبضہ کرنے کی کیا کیفیت ہے تو اس سلسلے میں ان کے آراء مختلف ہیں:

حضرات مالکیہ کے نزدیک حصہ شائعہ کا قبضہ اپنے دست وقبضہ میں لینے اور اس سے فائدہ حاصل کرنے سے اسی طرح ہو جائے گا جس طرح سے اس حصہ شائعہ کا مالک ہبہ سے پہلے اپنے شریک کے ساتھ اپنے دست وقبضہ میں لیے ہوئے تھا اور فائدہ اٹھا رہا تھا، لہذا اگر کسی نے نصف دار کا ہبہ کسی کو کیا، اور وہ خود بھی دار میں سکونت اختیار کر رکھا ہے تو موہوب لہ بھی اس میں سکونت اختیار کر کے فائدہ حاصل کرے گا، اور واہب وموہوب لہ اس دار میں ایسے رہیں گے جیسے کہ دو شریک رہا کرتے ہیں، اور موہوب لہ کے لیے یہی قبضہ تام شمار ہوگا، چنانچہ موسوعہ میں ہے:

''وقال المالكية: قبض الحصة الشائعة يكون بوضع يده عليها كما كان صاحبها يضع يده عليها مع شريكه (الى قوله) فلو وهب رجل نصف داره وهو ساكن فيها فدخل الموهوب له فساكنه فيها، وصار حائزا بالسكنى والارتفاق بمنافع الدار'' (الموسوعة الفقهيه ۲۲/۲۷۵)۔

اور حضرات شافعیہ اور حنابلہ کے نزدیک حصہ شائعہ کا قبضہ کل پر قبضہ کرنے سے متحقق ہوگا، چنانچہ موہوب لہ جب اپنے حصہ شائعہ پر قبضہ کرنے کے لیے کل پر قبضہ کرے گا، تو اس کے حصہ شائعہ کے علاوہ مابقیہ حصہ اس کے قبضہ میں امانت ہوگا، اور یہ اس لیے کہ کسی بھی شئ پر قبضہ کرنے کا مطلب اس پر ہاتھ رکھنا اور اس پر ممکن قدرت کا حاصل ہو جانا ہے، اور کل پر قبضہ کر لینے سے اپنے حصہ کو ہاتھ میں لینا اور اس پر قدرت کا مل جانا حاصل ہے، لہذا کل پر قبضہ کرنے سے اپنے حصہ شائعہ کا قبضہ متحقق ہو جائے گا، جیسا کہ موسوعہ میں مغنی المحتاج کے حوالہ سے منقول ہے:

''فذهب الشافعية والحنابلة إلى أن قبض الحصة الشائعة يكون بقبض الكل فاذا قبضه كان ماعدا حصته امانة في يده لشريكه لأن قبض الشئ يعني وضع اليد عليه او التمكن منه، وفي قبضه للكل وضع ليده على حصته وممكن منها'' (ایضا ۲۲/۲۷۴)۔

جبکہ حضرات حنفیہ کے نزدیک قبضہ کی حقیقت یہ ہے کہ شرکت غیر کے بغیر شئ مقبوض میں تصرف کرنے کی مکمل قدرت حاصل ہو، اور صرف حصہ شائعہ میں اس کا تحقق ممکن نہیں کیونکہ مثلاً اگر کوئی کپڑے کے بعض حصہ شائعہ کو پہننا چاہے تو یہ محال ہے جیسا کہ دار کے بعض حصہ شائعہ میں سکونت محال ہے (بدائع الصنائع ۸/۹۹)، اور چونکہ حضرات حنفیہ کے نزدیک ہبۃ المشاع کی عدم اجازت عدم قبضہ کی وجہ سے ہے، تو خواہ شئ موہوب کے جمیع اجزاء اپنی حیثیت مالی کے اعتبار سے مساوی ہوں، یا مختلف ہر حال میں ہبۃ المشاع درست نہیں، حتی کہ اگر ہبۃ المشاع کیا گیا اور تقسیم وقبضہ کے سلسلے میں موہوب لہ اور واہب کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو تب بھی ہبۃ المشاع درست نہیں، اور موہوب لہ اس کا مالک نہیں اس لیے کہ ہبہ کے لیے قبضہ ضروری ہے اور مشاع کی صورت میں قبضہ ممکن نہیں، جیسا کہ ماقبل میں بات گذر چکی۔

ہبہ میں قبضہ:

ہبہ میں قبضہ کی شرعی حیثیت کیا ہے آیا شرط ہے یا نہیں؟ تو اس سلسلے میں حضرات فقہاء کے نظریات مختلف ہیں، حضرات حنفیہ، شافعیہ کے نزدیک لزوم ہبہ اور اس کی تمامیت کے لیے قبضہ شرط ہے، اور حنابلہ کی روایت مرجوح بھی یہی ہے، اور مغنی میں یہی قول امام نخعی، ثوری اور حسن بن صالح کا مذکور ہے، چنانچہ علامہ ابن قدامہ مغنی میں تحریر کرتے ہیں:

''اذا ثبت هذا فان المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقه والهبة الا بالقبض، وهو قول أكثر الفقهاء منهم: النخعي والثوري والحسن بن صالح وابوحنيفة والشافعي'' (المغني ۶/۲۷۴)۔

اور موسوعہ فقہیہ میں ہے:

''يرى الحنفية والشافعية ورواية مرجوحة عند الحنابلة أن الهبة لا تثبت الا بالقبض'' (موسوعه فقهيه ۴۲/۱۳۰)

ان حضرات کے نزدیک محض عقد ہبہ سے موہوب لہ کے لیے نہ تو موہوب پر ملکیت ثابت ہوگی اور نہ عقد ہبہ لازم وتام ہوگا، بلکہ عقد ہبہ کے بعد واہب کو اختیار ہوگا کہ قبضہ کی اجازت دے کر عقد ہبہ کو تام کردے، یا ہبہ سے رجوع کرلے، جیسا کہ علامہ سرخسی نے فرمایا:

''ثم الملك لايثبت في الهبة بالعقد قبل القبض عندنا'' (المبسوط ۱۲/۵۷)۔

ان حضرات کی دلیل حضرات خلفاء راشدین اور دیگر صحابہؓ کا اجماع ہے کہ ان لوگوں نے فرمایا: ''لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة'' (موسوعہ ۴۲/۱۳۰) (یعنی ہبہ اسی وقت جائز ہے جبکہ شئی موہوب کو تقسیم کرکے قبضہ میں دے دیا ہو)۔

عقلی وجہ یہ ہے کہ ہبہ کرنا ایک احسان کرنا ہے، اور احسان کرنے والے پر کوئی ذمہ داری واجب نہیں ہوتی جیسا کہ اللہ تعالی کا ارشاد ہے: "ما على المحسنين من سبيل" (سورۂ توبہ: ۹۱) اب اگر موہوب لہ کی ملکیت تسلیم وقبضہ کے بغیر ثابت ہوجائے تو واہب پر اس کی سپردگی واجب ہوگی، اور اس وقت تبرع واحسان کی وضعیت کے خلاف لازم آئے گا، اور یہ درست نہیں، جیسا کہ مبسوط میں ہے:

''ولأن هذا عقد تبرع فلا يثبت الملك فيه بمجرد القبول (إلى قوله) ولو أثبتنا الملك للموهوب له قبل التسليم وجب على الواهب تسليمه إليه وذلك يخالف موضوع التبرع'' (مبسوط ۱۲/۵۷)۔

دوسرا مذہب حنابلہ کا ہے، حضرت امام احمد بن حنبل کی دو روایتوں میں سے ایک روایت یہ ہے کہ مکیلی یا موزونی چیزوں میں لزوم ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے، کیونکہ اس پر صحابہ کرامؓ کا اجماع ہے، اور معدودی یا مذروعی میں بھی یہی قیاس کا تقاضا ہے کہ قبضہ شرط ہے، البتہ اشیاء مذکورہ کے علاوہ میں محض عقد سے ہبہ لازم ہوجاتا ہے اور شئی موہوب پر قبضہ سے پہلے ہی ملکیت ثابت ہوجاتی ہے، اس لیے کہ حضرت علی اور ابن مسعودؓ سے منقول ہے:

''الهبة جائزة إذا كانت معلومة قبضت أو لم تقبض'' (المغني لابن قدامه ۶/۲۸۱)۔

نیز ان حضرات کی عقلی دلیل یہ ہے کہ مالک بنانے کی دو صورتیں ہیں، عوض کے ذریعہ، اور بغیر عوض کے، اور عوض کے ذریعہ مالک بنانا کبھی تو قبضہ کے بعد لازم ہوتا ہے، جیسے بیع صرف وغیرہ، اور کبھی قبضہ سے پہلے تو اسی طرح اگر بلاعوض مثلاً ہبہ کے ذریعہ مالک بنایا جائے تو اس کی بھی مذکورہ دونوں صورتیں ہوں گی، کبھی قبضہ کے ذریعہ جیسے مکیلی، موزونی، معدودی وغیرہ چیزوں میں اور کبھی بغیر قبضہ کے جیسے مذکورہ اشیاء کے علاوہ میں، تاکہ تملیکات کے دونوں طریقے موافق ہوجائیں، جیسا کہ شرح کبیر میں ہے:

''لأن الهبة أحد نوعي التمليك فكان منها مالايلزم قبل القبض، ومنها ما يلزم قبله كالبيع. فان منه مالايلزم إلا بقبض وهو الصرف وبيع الربويات. ومنه ما يلزم قبله وهو ما عداذلك'' (الشرح الكبير مع المغني ۶/۲۷۷)۔

تیسرا مذہب حضرات مالکیہ کا ہے، ان کے نزدیک نہ تو صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور نہ اس کے لزوم کے لیے، البتہ موہوب سے کامل فائدہ حاصل کرنے کے لیے قبضہ ضروری ہے، لہذا محض عقد ہبہ ہوتے ہی موہوب لہ شئی موہوب کا مالک ہوجائے گا، اور واہب کو مجبور کیا جائے گا تاکہ وہ موہوب کو قدرت

تصرف فراہم کرے، جیسا کہ علامہ وہبہ زحیلی تحریر فرماتے ہیں:

''وقال المالکیة: لایشترط القبض لصحة الهبة، ولا للزوم الهبة، وإنما ہو شرط لتمامها أی لکمال فائدتها بمعنی أن الموهوب یملك بمجرد العقد أی القول، علی المشهود عندهم، (الی قوله) ویجبر الواهب علی تمکین الموهوب له من الموهوب'' (الفقه الاسلامی وادلته ۳۹۹۸/۵)۔

ان حضرات کی دلیل: بیع اور دیگر تصرفات تملیک پر قیاس ہے، اور یہ بھی کہتے ہیں کہ عقود میں اصل یہی ہے کہ اس کی صحت کے لیے قبضہ مشروط نہ ہو، الایہ کہ کوئی دلیل اشتراط قبضہ پر موجود ہو، تو وہاں قبضہ ضروری ہوگا، اور یہاں ایسا نہیں ہے چنانچہ ابن رشد مالکی رقم طراز ہیں:

''فعمدة من لم یشترط القبض فی الهبة تشبیهها بالبیع، وأن الاصل فی العقود أن لا قبض مشترط فی صحتها حتی یقوم الدلیل علی اشتراط القبض'' (بدایة المجتهد ۴/۱۵۲۷)۔

اور کبھی یہ لوگ یہ بھی کہتے ہیں کہ ہبہ نام ہے عوض کے بغیر اپنی ملکیت کو زائل کر دینے کا، اور اس طرح کا ازالہ محض عقد کرتے ہی لازم ہو جاتا ہے جیسے کہ وقف اور عتق میں اپنے ملکیت کا ازالہ بغیر عوض کے ہوتا ہے، تو عقد کرتے ہوئے لازم ہو جاتا ہے، جیسا کہ مغنی میں ہے:

''ولأنه إزالة ملك بغیر عوض فلزم بمجرد العقد کالوقف والعتق'' (المغنی لابن قدامه ۶/۲۷۴)۔

حاصل یہ ہے کہ حضرات مالکیہ کے علاوہ تینوں امام اس بات کے قائل ہیں کہ موہوب پر ملکیت کا حصول قبضہ سے ہوگا محض عقد کرنے سے نہیں ہوگا۔

بچوں کا قبضہ:

اوپر بات گذر چکی ہے کہ اکثر ائمہ مجتہدین کے نزدیک ہبہ کے لزوم وتمامیت کے لیے قبضہ ضروری ہے، لیکن ان کے مابین کیفیت قبضہ اور اس کے جزئیات میں تفصیل ہے جن کا کچھ حصہ ماقبل میں گذر چکا ہے، تاہم حضرات حنفیہ کے نزدیک قبضہ کی دو قسمیں ہیں:

۱- اصالۃ قبضہ، ۲- نیابۃ قبضہ

اصالۃ قبضہ یہ ہے کہ انسان خود اپنے لیے کسی چیز پر قبضہ کرے، اس قبضہ کے لیے انسان کا صرف عاقل ہونا شرط ہے، اس کے لیے استحسانا بلوغ کی شرط نہیں ہے، چنانچہ اگر کوئی مجنون قبضہ کرلے تو معتبر نہیں، تاہم اگر صبی ممیز شئی موہوب پر قبضہ کرلے تو معتبر ہے، وجہ استحسان یہ ہے کہ ہبہ کا قبضہ ان تصرفات میں سے ہے، جس میں نفع محض پایا جاتا ہے، اور اس طرح کی چیز میں صبی عاقل کا تصرف معتبر ہے، لہذا اگر صبی عاقل قبضہ کرلے تو شرعا معتبر ہوگا، اور مقبوض پر اس کی ملکیت ثابت ہو جائے گی، جیسا کہ کاسانی فرماتے ہیں:

''ان القبض نوعان: قبض بطریق الأصالة، وقبض بطریق النیابة، أما القبض بطریق الأصالة فهو ان یقبض بنفسه لنفسه، وشرط جوازه العقل فقط علی ما بینا'' (بدائع ۸/۱۱۱)۔

اور فتاویٰ ہندیہ میں ہے:

''وان قبضه الصبی وهو یعقل جاز وان کان أبوه حیا، کذا فی الوجیز للکردری، و هذا قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالی وان کان لایعقل لم یجز'' (فتاوی ہندیہ جدید ۴/۴۱۸ مکتبہ اتحاد)۔

نیابۃ قبضہ یہ ہے کہ انسان بچے کے لیے قبضہ کرلے لیکن اس کے لیے شرط یہ ہے کہ وہ بچہ ولایت میں ہو، یا عدم ولایت کی صورت میں کفالت وتربیت میں ہو، چنانچہ اگر کسی اجنبی نے بچہ کو ہبہ کیا اور اس کے ولی نے حسب ذیل ترتیب کے مطابق قبضہ کرلیا تو یہ قبضہ بچہ کا شمار ہوگا، اور اس کی ملکیت مقبوض پر ثابت ہو جائے گی، اور حضرات حنفیہ کے نزدیک ولایت کی ترتیب اس طرح ہے کہ:

بچہ کا باپ پھر باپ کا وصی، پھر دادا، پھر دادا کا وصی، پھر قاضی، پھر قاضی کا وصی، لہذا مذکورہ اولیاء ترتیب کے مطابق بچہ کے موہوب پر قبضہ کرلیں تو بچہ کی ملکیت ثابت ہو جائے گی، خواہ بچہ ان میں سے کسی کے عیال میں ہو یا نہ ہو، اس لیے کہ شرعی طور سے ان حضرات کو ترتیب وار ولایت حاصل ہے، تو ان کا قبضہ کرنا

بچہ کی جانب سے جائز و درست ہوگا، اور ان اولیاء میں سے کسی کے ہوتے ہوئے دوسرے کا قبضہ کرنا کافی نہیں، خواہ دوسرا ذی رحم محرم ہو، یا کوئی اور خواہ وہ بچہ اس کی پرورش میں ہو یا نہ ہو، جیسا کہ فتاوی ہندیہ اور بدائع الصنائع میں موجود ہے۔

''ووليه أبوه، أو وصي أبيه، ثم جده ثم وصيه، ثم القاضي، ومن نصب القاضي، سواء كان الصغير في عيال واحد منهم أو لم يكن، كذا في الهنديه'' (ہندیہ جدید اتحاد ۴/۴۱۸)۔

''وفي البدائع: فيجوز قبضهم على هذا الترتيب حال حضرتهم (إلى قوله) ولا يجوز قبض غير هؤلاء الأربعة مع وجود واحد منهم، سواء كان الصبي في عيال القابض او لم يكن'' (بدائع ۸/۱۱۱)۔

یہی تفصیل ہدایہ اور جوہرہ میں بھی ہے، جبکہ حضرت قاضی خاں اور دیگر اصحاب فتاوی نے یہ فرمایا ہے کہ اگر والد کے ہوتے ہوئے بچہ کے کفیل و مربی نے قبضہ کرلیا، تو قبضہ درست ہو جائے گا، اور بچہ کی ملکیت ثابت ہو جائے گی، حضرت علامہ شامی وغیرہ کا رجحان بھی اسی طرف ہے، اور اسی قول کو قابل فتوی قرار دیا ہے، جیسا کہ علامہ شامی تفصیلی بحث کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

''ولو قبض له من هو في عياله مع حضور الأب قيل: لا يجوز، وقيل يجوز، وبه يفتي'' (شامی زکریا ۸/۵۰۰)۔

البتہ اگر اولیاء مستحقین میں سے کوئی نہ ہو، یا کوئی زندہ تو ہو مگر غائب ہو اور معلوم نہ ہو کہ وہ کہاں ہے، تو بچہ جس کے عیال میں ہے خواہ وہ ذی رحم محرم ہو یا اجنبی ہو بہر صورت اس کا قبضہ کرلینا استحسانا جائز و درست ہوگا، البتہ جس کے عیال میں نہ ہو اس کا قبضہ کرنا درست نہیں، خواہ رشتہ دار ہی کیوں نہ ہو، جیسا کہ ہندیہ میں ہے:

''وأما غير الأب والجد نحو الأخ، والعم وسائر القرابات ففي الاستحسان يملكون قبض الهبة إذا كان الصغير في عيالهم (إلى قوله) و هذا كله إذ كان الأب ميتا او حيا غائبا غيبة منقطعة'' (ہندیہ ۴/۴۱۸)۔

یہ ساری تفصیل اس وقت تھی جبکہ بچہ کو کوئی اجنبی ہبہ کرے۔

لیکن اگر خود ولی، یا اس کے عدم موجودگی میں صاحب کفالت ہبہ کرے اور موہوب معلوم ہو، اور وہ خود ولی یا اس کے امانت دار کے قبضہ میں ہو تو ہبہ کرتے ہی ہبہ تام ہو جائے گا، اور اس شئی موہوب پر بچہ کا قبضہ شمار ہوگا، اور جب ہبہ تام ہو گیا تو بچہ کے بالغ ہونے کے بعد اس کے قبضہ دلانے پر ہبہ کی تمامیت موقوف نہ ہوگی، حتی کہ اگر باپ نے اپنا مال بچہ سے بیچ دیا پھر وہ مال ضائع ہو گیا تو بچہ کے مال سے ہلاک ہوگا، کیونکہ عقد بیع ہوتے ہی باپ بچہ کی جانب سے قابض ہو چکا ہے اور مبیع اس کی ملک ہو چکی ہے، جیسا کہ فتاوی عالمگیری میں ہے:

''وهبة الأب لطفله تتم بالعقد، ولا فرق في ذلك بينما إذا كان في يده أو في يد مودعه'' (الهنديه ۴/۴۱۶)۔

''وفي البدائع: ولو نحل ابنه الصغير شيئا جاز، ويصير قابضا له مع العقد، كما إذا باع ماله منه حتى لو هلك عقيب البيع يهلك من مال الابن لصيرورته قابضا للصغير مع العقد'' (۶/۱۲۷)۔

البتہ اگر بچہ کو دی جانے والی چیز خود واہب یا اس کے مودع کے پاس نہ ہو بلکہ غاصب یا مرتہن، یا مستاجر کے قبضہ میں ہو تو اس صورت میں ہبہ تام نہ ہوگا، اور اس پر بچہ کی ملکیت ثابت نہ ہوگی، اس لیے کہ ان تمام صورتوں میں موہوب ولی و کفیل کے علاوہ دوسرے ایسے آدمی کے قبضہ میں ہے جن کا قبضہ بچہ کے قبضہ کے قائم مقام نہیں ہو سکتا، جیسا کہ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں:

''بخلاف ما إذا كان مرهونا أو مغصوبا أو مبيعا فاسدا لأنه في يد غيره'' (ہدایہ ۳/۲۲۸)۔

خلاصہ یہ کہ ہبہ اجنبی کے وقت بچوں کے لیے اسی وقت قبضہ تام ہوگا جبکہ قابض صبی ممیز ہو یا اس کا ولی مستحق ہو یا اس کی عدم موجودگی میں کفیل ہو، البتہ مفتی بہ قول کے مطابق ولی مستحق کی موجودگی میں بھی کفالت کرنے والے کا قبضہ معتبر ہوگا، اور اگر ولی یا کفیل خود ہبہ کرے تو نفس عقد سے ہبہ تام ہو جائے گا بشرطیکہ کوئی چیز مانع نہ ہو۔



ہبہ سے متعلق چند اہم مسائل کے شرعی احکام

مفتی سہیل احمد رحمانی قاسمی ¹

ہبہ دوسرے عام عقود (معاہدات) کی طرح ایک عقد ہے جو ایجاب وقبول سے منعقد ہوجاتا ہے یعنی واہب (ہبہ کرنے والا) کی جانب سے ایجاب اور موہوب لہ (جس کو ہبہ کیا گیا ہو) کی جانب سے قبول پایا جائے تو ہبہ منعقد اور صحیح ہوجاتا ہے اور ہبہ کی تکمیل اور اس کا نفاذ شئی موہوب پر قبضہ دہی کے بعد عمل میں آتا ہے اور شئی موہوب، موہوب لہ کی ملکیت میں آجاتی ہے۔

''الهبة تصح بالإيجاب و القبول و القبض... أما الإيجاب فلأنه عقد، و العقد ينعقد بالايجاب و القبول، و القبض لابد منه لثبوت الملك'' (هدايه ۲/۲۶۷ كتاب الهبة)۔

کسی شخص کا اپنی منقولہ یا غیر منقولہ کسی بھی چیز کا کسی آدمی کو فی الحال مالک بنادینا اور جس کو ہبہ کیا گیا ہے اس کا قبول کرنا بعدہ بذات خود موہوب لہ کا یا اس کی اجازت ورضامندی سے اس کے نمائندہ کا شئی موہوب پر قبضہ کرنا شرعاً ہبہ کہلاتا ہے،

الغرض ہبہ کے منعقد ہونے اور اس کے تام ومکمل ہونے کے لیے تین چیزیں بنیادی حیثیت رکھتی ہیں: ۱-ایجاب، ۲-قبول، ۳-قبضہ۔

ہبہ کرنے والے کی طرف سے ایجاب ہو۔ موہوب لہ کی طرف سے قبول ہو اور موہوب لہ یا اس کے نمائندہ کی طرف سے قبضہ ہو تب جا کر ہبہ تام ومکمل ہوگا اور شئی موہوب پر یعنی قبضہ کرنے کے بعد ہی ہبہ مکمل ہوگا اور موہوب کی ملکیت ثابت ہوگی، اگر قبضہ نہیں کیا تو ملکیت ثابت نہیں ہوگی اور ہبہ باطل ہوجائے گی۔

شرائط ہبہ:

صحت ہبہ کے لیے چند بنیادی شرطیں ہیں جن کے بغیر ہبہ صحیح نہیں ہوگا۔

(الف)......واہب عاقل وبالغ ہو، مجنون اور نابالغ کا ہبہ درست نہیں ہوگا۔

(ب)......واہب شئی موہوب کا مالک ہو، کسی دوسرے کی چیز کو کوئی ہبہ نہیں کرسکتا۔

(ج)......شئی موہوب بوقت ہبہ موجود ہو، کسی معدوم شئی کا ہبہ درست نہیں ہے۔

(د)......قابل تقسیم اشیاء منقسم ومميز ہو۔

(ہ)......شئی موہوب شرعاً قابل انتفاع ہو۔

''الهبة عقد مشروع لقوله عليه السلام: تهادوا تحابوا و على ذلك العقد الإجماع (و تصح بالإيجاب و القبول و القبض) أما إلا يجاب و القبول فلأنه عقد والعقد ينعقد بالإيجاب و القبول و القبض لابد منه لثبوت الملك. و قال مالك رحمه الله: يثبت الملك فيه قبل القبض اعتبارا با لبيع و على هذا الخلاف الصدقة. و لنا قوله عليه السلام: لاتجوز الهبة إلا مقبوضة و المراد نفي الملك، لأن الجواز بدونه ثابت'' (ہدایہ ۲/۲۶۷ كتاب الهبة)۔

''ولا تجوز الهبة فيما يقسم إلا محوزة مقسومة و هبة المشاع فيما لايقسم جائزة و قال الشافعي رحمه الله: تجوز في

---

¹

الوجهين، لأنه عقد تمليك فيصح فى المشاع و غيره كالبيع بأنواعه و هذا. لأن المشاع قابل لحكمه و هو الملك فيكون محلاله وكونه تبرعا لايبطله الشيوع كالقرض والوصية۔ و لنا أن القبض منصوص عليه فى الهبة... الخ (ہدایہ ۳/۲۶۹)، قوله: منصوص عليه روى عبد الرزاق فى آخر الوصايا من مصنفه فقال اخبرنا سفيان الثورى عن منصور عن إبراهيم النخعى قال: لا تجوز الهبة حتى تقبض و الصدقه تجوز قبل أن يقبض ''(حاشیہ ہدایہ ۳/۲۷۰)۔

قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت شئ موہوب پر نہیں ہوگی۔

''عن أبي موسى الأشعرى قال قال عمر بن الخطاب: الانحال ميراث مالم يقبض، و عن عثمان و ابن عمر و ابن عباس قالو: لا تجوز صدقة حتى تقبض

و عن معاذبن جبل و شريح أنهما كانا لا يجيزانها حتى تقبض سنن بيهقى باب شرط القبض فى الهبة'' (۶/۲۸۱)۔

ان عبارتوں کا ماحصل یہی ہے کہ قبضہ سے پہلے موہوب لہ کی ملکیت شئ موہوب پر ثابت نہیں ہوتی ہے، جیسا کہ حضرت عمر رضی اللہ عنہ فرماتے ہیں: ہبہ میراث ہوگا جب تک کہ اس پر قبضہ نہ ہوجائے۔

حضرت عثمان، حضرت ابن عمر، ابن عباس رضی اللہ عنہم فرماتے ہیں کہ صدقہ جائز نہیں ہے جب تک کہ قبضہ نہ کرے، حضرت معاذ بن جبل اور شریح ہبہ کو جائز قرار نہیں دیتے تھے یہاں تک کہ اس پر قبضہ نہ کرلیا جائے۔

ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں؟

اس سلسلہ میں حضرات ائمہ کرام کے درمیان اختلاف ہے۔

جمہور جن میں حضرات احناف، حضرت امام شافعی اور حضرات حنابلہ شامل ہیں، کا مسلک یہ ہے کہ ہبہ قبضہ کے بغیر تام نہیں ہوتا ہے، یعنی اگر کسی نے کہا کہ میں نے فلاں چیز تمہیں ہبہ کردی، اس سے ہبہ تو ہوا لیکن ابھی تام نہیں ہوا جب تک کہ موہوب لہ شئ موہوب پر قبضہ نہ کرے۔

حضرت امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ کے تام ہونے کے لیے قبضہ شرط نہیں ہے بلکہ جس طرح بیع مطلق ایجاب وقبول سے مکمل ہوجاتی ہے، اسی طرح ایجاب وقبول سے ہبہ ہوجائے گا قبضہ شرط نہیں ہے، قبضہ سے پہلے بھی موہوب لہ کی ملکیت ہوجائے گی، جیسے بیع میں قبول کے بعد مشتری کی ملکیت ہوجاتی ہے خواہ قبضہ ہو یا نہ ہو۔

''أما الهبة فالشرط فيها القبض عند أكثر الفقهاء و التابعين و هو قول ابي حنيفة و الشافعى و أحمد، إلا أن أحمد يقول: إن كانت الهبة عينا تصح بدون القبض فى الأصح. و فى المكيل و الموزون لا تصح بدون القبض. و عند مالك يثبت الملك فيها قبل القبض اعتبارا بالبيع. و به قال أبو ثور وابراهيم الشافعى فى القديم. و هو قول ابن ابى ليلى و فى كتاب (التفريع) لأصحاب مالك استدل أصحابنا و أصحاب الشافعى فى اشتراط القبض بحديث عائشه رضى الله عنها أن أبا بكر رضى الله عنه نحلها جداد عشرين و سقًا. واستدل صاحب (الهداية) فى ذلك بقوله: ولنا قوله: صلى الله عليه و سلم: لا تجوز الهبة إلامقبوضة قلت؛ هذا حديث منكر لا أصل له بل هو من قول ابراهيم النخعى رواه عبد الرزاق في (مصنفه) قال اخبرنا سفيان الثورى عن منصور عن ابراهيم قال: لا تجوز الهبة حتى تقبض و الصدقة تجوز قبل أن تقبض'' (عمدة القارى ۹/۴۲۰)۔

جمہور کا استدلال:

حضرات جمہور حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کے واقعہ سے استدلال کرتے ہیں جو اس سلسلہ میں صریح ہے کہ حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ نے انھیں بیس وسق کھجور ہبہ کیا جب ان کا انتقال ہونے لگا تو فرمایا کہ اگر تم نے اس کو کاٹ لیا ہوتا اور قبضہ میں لے آئی ہوتی تو تمہارا قبضہ ہوجاتا لیکن تم نے اسکو نہیں کاٹا، لہذا اب یہ میراث ہے۔

"عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت أن ابابكر الصديق نحلها جداد عشرين وسقا من ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة قال: والله يابنية ما من أحد من الناس أحب الى غنى بعدى منك ولا أعز على فقرا بعدى منك وانى كنت نحلتك جداد عشرين وسقا فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال الوارث، وإنما هما أخواك وأختاك فاقتسموه على بيان كتاب الله تعالى" (عمدة القاری ۹/۲۰۸ کتاب الهبة)۔

ہبۃ المشاع:

ایسی چیز کا ہبہ کرنا جو مشترک ہو جس کو اصطلاح میں ہبۃ المشاع کہتے ہیں شرعاً اس کا کیا حکم ہے، یعنی ایک چیز ہو جس کو ایک سے زائد افراد کے لیے ہبہ کر دی جائے، جیسے ایک مکان ہے، باپ اس کو تقسیم کئے بغیر چند بیٹوں کے لیے ہبہ کر دے تو شرعی نقطۂ نگاہ سے اس کا کیا حکم ہوگا، جائز ہے یا نہیں۔

حضرت امام شافعی کے نزدیک جائز ہے خواہ قابل تقسیم ہو یا نہ ہو۔

حضرت امام ابوحنیفہ رحمہ اللہ کے نزدیک ہبۃ المشاع جائز نہیں ہے۔ لیکن اس میں کچھ تفصیل ہے۔

جو چیز ہبہ کی جارہی ہے اگر وہ قابل تقسیم نہیں ہے بلکہ ایسی چیز ہے کہ اگر اسے تقسیم کیا جائے تو قابل انتفاع نہ رہے، یعنی اس کا فائدہ ہی ختم ہو جائے جیسے کنواں، مشین یا حمام وغیرہ تو اس سلسلہ میں حنفیہ کا مسلک بھی یہی ہے کہ اس کا ہبہ جائز ہے اگر چہ وہ مشاع ہے۔

اور اگر قابل تقسیم ہے جیسے زمین، تو اس کا ہبہ بحالت مشاع جائز نہیں ہے اس کی وجہ یہ بیان کرتے ہیں کہ جب تک تقسیم نہ ہو اس وقت تک قبضہ تام نہیں ہو سکتا ہے اور جب تک قبضہ مکمل نہ ہو اس وقت تک ہبہ تام نہیں ہوتا ہے چوں کہ وہ مشترک ہے الگ الگ کر کے قابض نہیں بنایا ہے اسلیے یہ جائز نہیں ہوا اس سے واضح ہوا کہ عندالاحناف ہبۃ المشاع درست نہیں ہے۔

حضرت امام شافعی ہبۃ المشاع کو جائز کہتے ہیں اور ہبۃ المشاع کے جواز پر حضرت اسماء کے واقعہ سے استدلال کرتے ہیں کہ حضرت اسماء نے اپنے بھائی قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق سے کہا: مجھے اپنی بہن عائشہ سے غابہ میں (جو ایک جگہ کا نام ہے) وراثۃً جائداد ملی ہے حضرت معاویہ رضی اللہ عنہ نے اس کے عوض ایک لاکھ درہم دینے کی پیشکش کی کہ میں ان سے ایک لاکھ درہم میں بیچ دوں۔ "فهو لكما" یہ جائداد تم دونوں کو بطور ہبہ دیتی ہوں تو یہ مشاع کا ہبہ ہوا۔

اس لیے حضرت امام بخاری فرماتے ہیں ہبۃ المشاع جائز ہے، انھوں نے باب هبة الواحد للجماعة قائم کرتے ہوئے اس کو نقل فرمایا ہے۔

"و قالت اسماء للقاسم بن محمد و ابن بي عتيق و رثت عن اختى عائشة بالغابة و قد أعطانى به معاوية مائة الف فهو لكما" (بخاری شریف)۔

حضرات احناف کی جانب سے حضرت اسماء کے واقعہ کا جواب اس طرح دیا گیا ہے کہ اولاً یہ ثابت کرنا ہوگا کہ یہ جائداد قابل تقسیم تھی، ہو سکتا ہے کہ کسی وجہ سے قابل تقسیم نہ ہو، اگر قابل تقسیم نہیں تھی تو اس صورت میں ہمارے نزدیک بھی ہبۃ المشاع جائز ہے کوئی خاص بات نہیں ہے، اور اگر قابل تقسیم تھی اور یہ کہہ دیا کہ یہ تم دونوں کی ہے اور جب عملاً دی گئی تو تقسیم کر دی گئی ہوگی پھر یہ ہبۃ المشاع نہیں ہوا، اصل یہ ہے کہ قبضہ کرتے وقت شئی موہوب، تقسیم شدہ اور ممیز ہونا چاہئے اگر چہ بوقت ہبہ تقسیم شدہ نہ ہو۔

"حكمه أنها تجوز على اختياره و قال ابن بطال: غرض المصنف اثبات هبة المشاع و هو قول الجمهور خلافا لابي حنيفة، قلت: اطلاق نسبة عدم جواز هبة المشاع إلى ابى حنيفة غير صحيح، والمشاع الذى لايجوز هبة فيما إذا كان مما يقسم و أما فيما لايقسم فهى جائزة، و أيضا العبرة فى الشيوع وقت القبض لا وقت العقد حتى لو وهب مشاعا و سلم مقسوما يجوز فان المال الذى كان بالغابة يحتمل أن يكون مما يقسم، و يحتمل أن يكون مما لايقسم، و على كلا التقديرين لأنه ان كان مما يقسم فلا نزاع أنه يجوز و إن كان مما لايقسم فالعبرة للشيوع المانع وقت القبض لا وقت العقد" (عمدة القاری ۹/۴۲۷)۔

جو چیز قابل تقسیم ہو تو بلا تقسیم اس کا ہبہ صحیح نہیں ہے، بلکہ اس کو تقسیم شدہ اور دوسرے کے حقوق سے فارغ ہونا چاہئے جب ہی موہوب لہ کا قبضہ مکمل طور پر

شمار کیا جائے گا۔

حضرت عمر بن عبدالعزیز رحمۃ اللہ فرماتے ہیں کہ ہبہ جائز نہیں ہے مگر یہ کہ اس کو الگ کیا جائے، علیحدہ کیا جائے اور کوئی نشان دے کر اس کو ممتاز کیا جائے۔

''کتب عمر بن عبد العزیز أنه لایجوز من النحل إلا ما عزل و أفرد و أعلم'' (مصنف عبد الرزاق باب النحل ۹/۱۰۴)

''وعن ابن شبرمة قال: ان لم یحز کل واحد منهما ما وهب له صاحبه فلیس بشئ'' (مصنف عبدالرزاق ۹/۱۱۶)۔

حضرت علامہ انور شاہ کشمیریؒ فرماتے ہیں:

ھبۃ المشاع کے مسئلہ میں تشدد نہیں کرنا چاہئے، فرماتے ہیں کہ حنفیہ نے اس مسئلہ میں بڑی سختی اختیار کی ہے اور حضرت امام بخاری نے بہت توسع سے کام لیا ہے، حنفیہ نے بہت تنگی اور تضییق کردی ہے، حالانکہ معاملہ بین بین کا ہونا چاہئے۔

مزید فرماتے ہیں کہ اصل میں ہبۃ المشاع کی ممانعت کی وجہ یہ تھی اختلاف اور لڑائی جھگڑے کا باعث نہ بن جائے، لیکن جہاں جھگڑے کا امکان نہ ہو وہاں ہبۃ المشاع جائز ہونا چاہئے اس میں کوئی حرج نہیں ہے، آج کل مسئلہ معلوم نہ ہونے کی وجہ سے بسا اوقات ایسا ہوتا ہے کہ والد اپنی زندگی میں جائداد تقسیم کرتے ہیں چونکہ مرنے کے بعد اولاد کے مابین اکثر جھگڑے ہوتے ہیں پھر یہ کہ لڑکیوں کو حصہ نہیں دیتے ہیں ایک طرح اس کو محروم ہی کر دیا جاتا ہے اس وجہ سے اکثر والدین اپنی زندگی میں تقسیم کرتے ہیں مثلاً کہتے ہیں جو دوکان ہے وہ لڑکوں کی ہے اور مکان لڑکیوں کا ہے یہ مسئلہ نہیں ہے کہ ہبۃ المشاع نہیں ہوتا۔

چنانچہ کہتے ہیں کہ پوری دوکان چاروں لڑکوں کی ہے، اس کے بعد جب باپ کا انتقال ہو گیا اب سوال پیدا ہوتا ہے کہ ہبہ تام ہوا ہے یا نہیں۔

اگر حنفیہ کے اصول پر دیکھا جائے تو ہبہ تام نہیں ہوا، اسکا تقاضہ یہ ہوا کہ لڑکیوں کو والد کی زندگی میں مکان میں سے حصہ مل گیا اب والد کے مرنے کے بعد دوکان میں بھی اس کا حصہ ہونا چاہئے تو ناواقفیت کی وجہ سے بکثرت یہ صورت حال پیدا ہوتی ہے اس لیے اس پر بہت زیادہ جمود مناسب نہیں ہے۔

اور جہاں تک اس بات کا تعلق ہے کہ مشاع پر قبضہ نہیں ہوتا تو قبضة کل شئ لحسبه ہر چیز کا قبضہ اس کے حساب سے ہوتا ہے، چنانچہ غیر مقسوم اشیاء کے بارے میں حنفیہ بھی کہتے ہیں کہ درست ہو جائے گا حالانکہ وہاں بھی قبضہ نہیں ہوتا۔

فرماتے ہیں کہ اتنا جمود نہیں ہونا چاہئے، اس سے خرابی پیدا ہوتی ہے اور ایسے مواقع جہاں حاجت ہو وہاں ہبۃ المشاع کو جائز قرار دینا چاہئے۔

خلاصہ یہ ہے کہ حضرت امام شافعی ہبۃ المشاع کو جائز کہتے ہیں اور حضرت امام بخاری کا رجحان بھی جواز ہی کا ہے کہ یہ ہبہ مقبوضہ ہو یا غیر مقبوضہ اسی طرح مقسوم ہو یا غیر مقسوم مشاع ہو یا غیر مشاع بہر صورت ہبہ صحیح ہو جائے گا۔ ان کا استدلال واقعہ ہوازن اور ہبہ سے متعلق حضرت اسماءؓ کا واقعہ ہے کہ یہ ہبۃ المشاع تھا اور کسی صحابی نے بھی اس کی مخالفت نہیں کی حضرت امام بخاری رحمۃ اللہ علیہ نے باب قائم کیا ہے: ''الهبة المقبوضة و غیر المقبوضة و المقسومة و غیر المقسومة وهب النبی ﷺ و أصحابه لهوازن ما غنموا منهم و هو غیر مقسوم''

(یعنی ہبہ خواہ قبضہ میں آیا ہو یا نہ آیا ہو تقسیم شدہ ہو نہ ہو نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے قبیلہ ہوازن کو ان کی تمام غنیمت واپس کردی حالانکہ اس کی تقسیم نہیں ہوئی تھی)۔

حضرت امام بخاریؒ نے اس سلسلہ میں دو احادیث کو بنیاد بنایا ہے، ایک قبیلہ ہوازن کے قیدیوں کا معاملہ ہے جن کو اسلامی لشکر کے قبضہ میں آنے کے بعد انھیں واپس کیا گیا ہے، لیکن اگر غور سے دیکھا جائے تو حقیقۃً یہ ہبہ یا ہدیہ کی صورت نہیں ہے وہ اسلامی ضابطہ کے مطابق غلام بنا لیے جاتے، لیکن آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے اور جملہ صحابہ نے انھیں آزاد کر دیا تو یہ ہبہ نہیں تھا بلکہ آزادی دینا تھا۔

اور اگر یہ تسلیم کر لیا جائے کہ وہ ہبہ ہی ہے تو لینے والے متعدد تھے گویا یہ واضح تھا کہ جس کے قیدی ہیں وہ لے جائیں، اب تمام قبیلہ والے آئے اور اپنے قیدیوں کو لے کر چلے گئے گویا الگ الگ قبضہ متحقق ہو گیا۔

اس سلسلہ میں احناف کا نقطۂ نظر یہ بھی ہے کہ ہبہ اور ہدایا کا مکمل دار و مدار ہدیہ دینے والے کی مرضی اور خوشی پر ہے، بیع و شراء کی طرح یہ کوئی عقد نہیں ہے، لہٰذا اس میں وہ ابہام بھی نہیں رہنا چاہئے جس کی خرید و فروخت میں اجازت دی گئی ہے، اس لیے ہبہ اور ہدیہ کے لیے قبضہ ضروری ہے اسے مشاع نہیں ہونا چاہے۔ ''إذا کانت العین فی ید الموهوب له ملکها بالهبة وإن لم یجدد فیها قبضًا''۔

اگر ہبہ کی ہوئی چیز موہوب لہ کے قبضہ میں ہو تو ہبہ کرنے کے بعد موہوب لہ اس کا مالک ہو جائے گا دوبارہ قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں، چوں کہ شئ موہوب پہلے ہی سے موہوب لہ کے قبضہ میں ہے اسی لیے دوبارہ از سر نو قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں جیسا کہ حدیث میں ہے:

''عن ابن عمر قال كنا مع النبي ﷺ في سفر وكنت على بكر صعب فقال النبي ﷺ لابن عمر: بعنيه فابتاعه فقال النبي ﷺ هو لك يا عبد الله. بخاری شریف میں یہ حدیث اس طرح ہے: ''قال ابن عمر: كنت على بكر صعب فاشتراه النبي ﷺ وقال: هو لك يا عبد الله''۔

(حضرت عبداللہ ابن عمر فرماتے ہیں کہ ایک سفر میں، ہم حضور اقدس ﷺ کے ہمراہ ایک اونٹ پر سوار تھے، حضور نے حضرت عمر سے فرمایا: اس کو مجھ سے فروخت کر دو، حضرت عمرؓ نے حضور سے بیچ دیا پھر حضور نے فرمایا: اے عبداللہ اونٹ تمہارا ہے)۔

اس سے واضح ہوتا ہے کہ حضور نے خریدا اور عبداللہ بن عمر کو ہبہ کر دیا نہ تو حضور نے اس پر قبضہ فرمایا نہ ہی عبداللہ ابن عمر نے کوئی ایسا جملہ ارشاد فرمایا جو از سر نو قبضہ کرنے پر دال ہو، جس سے معلوم ہوا کہ ہبہ کی ہوئی چیز پہلے سے موہوب لہ کے قبضہ میں ہو تو ملکیت کے لیے دوبارہ قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں ہے۔

''(وملك بلا قبض جديد لو في يد الموهوب له) يعني يملك الموهوب له العين من غير اشتراط تجديد القبض إذا كانت في يده لحصول الشرط'' (البحر الرائق ۷/۲۸۹)۔

''وإذا وهب الأب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد، وإن لم يوجد فيها قبضًا''

اگر باپ نے نابالغ بیٹے کو کوئی چیز ہبہ کی تو محض ہبہ کرنے سے بیٹا اس کا مالک ہو جائے گا، اگر چہ اس پر قبضہ نہ کیا ہو، باپ کا قبضہ ہی کافی ہوگا اور الگ سے باپ کو قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں ہے۔ چوں کہ نابالغ بچے کا ولی باپ ہی ہے اور باپ کے قبضہ میں وہ چیز پہلے سے موجود ہے، بچہ اس چیز کا مالک ہو جائے گا چوں کہ بچے کے جانب سے باپ ہی شئ موہوب پر قبضہ کرنے کا ولی ہے، اس کی دلیل یہ ہے:

''عن عثمان بن عفان أنه قال: من نحل ولد أصغرًا لم يبلغ أن يحوز نحلة فأعلن بها وأشهد عليها فهي جائزة وإن وليها أبوه'' (سنن للبیہقی باب یقبض للطفل ابوہ ۶/۲۸۳)۔

دوسری روایت اس طرح ہے:

''فشكى ذلك إلى عثمان فرأى أن الوالد يحوز لولده إذا كانوا صغارا'' (مصنف عبد الرزاق ۹/۱۰۳)۔

حضرت عثمان ابن عفان فرماتے ہیں: جس نے نابالغ بچے کو ہبہ کیا تو باپ ہی اس پر قبضہ کرے چوں کہ باپ ہی اس کا ولی ہے۔

''وهبة الاب لطفله تتم بالعقد، وقيد بالطفل، لأن الهبة للولد الكبير لا تتم إلا بقبض، ولو كان في عياله'' (البحر الرائق ۷/۲۹۰)۔

اولاد کو ہبہ کرتے وقت تساوی واجب ہے یا مستحب ہے۔

اس سلسلہ میں تمام فقہاء کا اتفاق ہے کہ اگر کوئی شخص اپنی اولاد کو کچھ ہبہ کرتا ہے تو بہتر اور مناسب یہی ہے کہ سب کے درمیان برابری کا خیال رکھے، خواہ لڑکے ہوں یا لڑکیاں، کسی اولاد کو دوسرے پر فوقیت اور ترجیح نہ دے۔

لیکن کیا برابری اور مساوات واجب ہے اور اس کے خلاف حرام ہے یا مساوات مستحب ومباح ہے۔ اس سلسلہ میں فقہائے کرام کے مابین اختلاف ہے۔

حضرت امام ابوحنیفہ کا مسلک عام حالات میں بسلسلہ ہدایا برابری کرنا واجب نہیں ہے بلکہ مستحب اور برابری نہ کرنا خلاف اولی ہے۔ البتہ بعض حالات میں برابری نہ کرنا حرام ہو جاتا ہے اور برابری کرنا واجب ہو جاتا ہے اور بعض حالات میں برابری نہ کرنا بلا کراہت جائز ہو جاتا ہے۔

۱- مثلاً ایک کو دے کر دوسرے کو محروم کرنا اور نقصان پہنچانا مقصود ہو تو اس صورت میں برابری نہ کرنا حرام اور باعث گناہ ہوگا، اس کی حرمت میں کوئی اختلاف

نہیں ہے۔

۲- اور اگر کوئی معقول وجہ ہو مثلاً خدمت، دینداری اطاعت وفرمانبرداری یا کوئی زیادہ ضرورت مند ہے تو اس صورت میں ایک کو زیادہ دینا اور برابری نہ کرنا بلا کراہت جائز ہے۔

۳- اور اگر بلاعذر زیادہ کرے تو مکروہ ہے۔

یہی قول حضرت امام شافعی اور امام مالک کی طرف منسوب ہے گویا ائمہ ثلاثہ کا مسلک اور بہتر طریقہ یہی ہے کہ تمام اولاد کے درمیان مساوات سے کام لے، البتہ اگر کوئی شخص زیادہ دے گا تو ہبہ نافذ ہوجائے گا اور جس کو زیادہ دیا گیا ہے وہ اس کا مالک بن جائے گا۔

حضرت امام احمد فرماتے ہیں کہ تفاضل حرام ہے، اگر کوئی شخص زیادہ دے تو ہبہ نافذ نہیں ہوگا، حضرت امام بخاری کا رجان بھی حضرت امام احمد کے قول کی طرف معلوم ہوتا ہے، ان حضرات نے اسی مشہور واقعہ حضرت نعمان بن بشیر سے استدلال کیا ہے جس میں آپ نے فرمایا: واپس کرو میں اس ظلم پر گواہ نہیں بنتا۔

ائمہ ثلاثہ کا استدلال حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ کی حدیث سے ہے جس کا خلاصہ یہی ہے کہ حضرت ابوبکر صدیق رضی اللہ عنہ نے حضرت عائشہ کو دوسروں سے زیادہ عطا فرمایا تھا اگر دوسروں کو زیادہ دینا حرام ہوتا تو حضرت صدیق اکبر ایسا نہیں کرتے۔

خلاصہ یہ کہ تین حالتیں ہیں:

۱- کسی معقول سبب سے زیادہ دیا جائے تو یہ بالاتفاق جائز ہے۔ ۲- دوسروں کو نقصان پہونچانا یا محروم کرنا ہو تو بالاتفاق حرام ہے۔

۳- اختلاف اس صورت میں ہے جبکہ نہ تو اضرار مقصود ہو نہ ہی ترجیح کی کوئی خاص وجہ اور سبب ہو ایسی صورت میں ائمہ ثلاثہ کے نزدیک مکروہ ہے۔ اور امام احمد رحمۃ اللہ علیہ کے نزدیک حرام ہے۔

جہاں تک حضرت نعمان بن بشیر کے واقعہ کا معاملہ ہے تو حضور ﷺ کو یہ بات معلوم تھی کہ اضرار مقصود ہے چوں کہ عمرہ بنت رواحہ نے ان کو زیادہ دینے پر مجبور کیا تھا کوئی معقول وجہ نہیں تھی جس کی وجہ سے انہیں ترجیح دی جاتی لہذا آپ نے محسوس کیا کہ دوسری اولاد کو ضرر ہوگا لہذا آپ نے فرمایا: اس کو لوٹاؤ میں ظلم پر گواہ بننا نہیں چاہتا۔

اس لیے آپ نے گواہ بننے سے انکار فرمایا: اسی ضمن میں یہ مسئلہ بھی آتا ہے کہ لڑکیوں کے سلسلہ میں شرعاً کیا حکم ہے کیا مذکر و مونث سب برابر ہوں گے یا اس میں میراث کے ضابطہ کے مطابق للذکر مثل حظ الانثیین پر عمل کیا جائے گا اس سلسلہ میں فقہاء کے دونوں اقوال ہیں۔

بعض حضرات کے نزدیک میراث کے قاعدے کے مطابق دیا جائے گا اور بعض کے نزدیک سب کو برابر برابر دیا جائے گا۔

حنفیہ کے نزدیک فتوی اسی پر ہے کہ لڑکے اور لڑکی دونوں کو برابر برابر دیا جائے گا اور دلیل اس کی وہ روایت ہے جس میں فرمایا گیا ہے: اولاد کے درمیان برابری کا خیال رکھا جائے، مذکر و مونث میں کوئی فرق نہ کیا جائے۔

''قال: اتقوا اللّٰہ و اعدلوا فی أولادکم'' (مسلم شریف ۲/۳۷)۔

خلاصہ بحث:

ہبہ مشاع قابل تقسیم اشیاء کا ائمہ ثلاثہ حضرت امام مالک، امام شافعی اور حضرت امام احمد بن حنبل کے نزدیک جائز و درست ہے، خواہ شئی موہوب قابل تقسیم ہو یا قابل تقسیم نہ ہو۔

حضرات صاحبین کے نزدیک ایسی چیزوں کا ہبہ جو قابل تقسیم ہو دو آدمیوں یا چند آدمیوں کو ہبہ کرنا صحیح ہے۔

''المشاع فیما تحتمل القسمة من رجلین أو من جماعة عندهما صحیحة'' (البحر الرائق: ۲۸۴/۷)۔

حضرت امام ابوحنیفہ رحمۃ اللہ علیہ کے نزدیک قابل تقسیم مشترک اشیاء کا ہبہ جائز نہیں ہے۔

''هبة المشاع الذی تمکن قسمة لایصح'' (البحر الرائق: ۲۸۶/۷)۔

صاحب بدائع نے هبة المشاع الذی تمکن قسمة کے عدم جواز پر صحابہ کا اجماع نقل کرتے ہوئے فرماتے ہیں: ''کل کان ذلك بمحضر من أصحاب رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه أنكر عليهم منكر فيكون اجماعا'' (بدائع الصنائع ۵/۱۲۱)۔

چونکہ صحت ہبہ کے لیے ان کے نزدیک قبضہ شرط ہے اور شیوع قبضہ میں مانع ہے اور اگر بوقت ہبہ مشترک تھی لیکن بوقت قبضہ تقسیم کر کے قبضہ دیدیا گیا تو یہ ہبہ عندالاحناف بھی درست ہو گیا اور شئی موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جائے گی۔

ہبۃ المشاع کے عدم جواز کے سلسلہ میں مصلحت اور حکمت نزاع ہے۔ کوئی بنیادی شرعی وجہ سمجھ میں نہیں آتی ہے، اس سلسلہ میں حضرت انور شاہ کشمیریؒ کی وضاحت پیش کی جا چکی ہے، اس لیے بہر حال توسع سے کام لینا چاہیے، راقم الحروف کی سمجھ میں صرف ایک صورت ایسی نظر آتی ہے کہ خود واہب کی کوئی جائداد چند افراد کے مابین مشترک ہو اس کا حصہ ممیز و ممتاز نہ ہو ایسی صورت میں اختلاف و نزاع کا اندیشہ ضرور ہے لیکن اس کو حل بھی کیا جا سکتا ہے۔

''فی شرح الوقاية: صح هبة اثنين دارا بواحد لأن لكل يقع يده بلا شيوع۔ وفی عكسه لا۔ أی هبة واحد لاثنين دارا لا تصح عند ابی حنيفة وعندهما تصح لأن التمليك واحد فلا شيوع۔ وله ان هذه هبة النصف من كل واحد فيثبت الشيوع'' (فیض الباری ۳/۳۴۲)۔

۲، ۳- اس سلسلہ میں تلاش و جستجو کے بعد بھی کوئی ایسا جزئیہ دستیاب نہیں ہو سکا جس میں حصوں اور نوعیت کے اعتبار سے مشاع سے متعلق مساوی، یا غیر مساوی میں کوئی فرق کیا گیا ہو، اس لیے مشاع نہ ہونے کی شرط علی الاطلاق تمام چیزوں میں ہوگی، گرچہ حیثیت میں نمایاں فرق ہو۔

۴- صحت ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے یا نہیں اور اس کی حیثیت کیا ہے۔ اس سلسلہ میں حضرات ائمہ کے مابین اختلاف ہے۔

حنفیہ اور شوافع کے نزدیک ایجاب و قبول سے ہبہ منعقد ہو جاتا ہے، البتہ تکمیل و لزوم کے لیے قبضہ ضروری ہے۔ اس کے بعد ہی شئی موہوب پر موہوب کی ملکیت ثابت ہوگی۔

حضرت امام ابوحنیفہ، حضرت امام شافعی اور حضرت امام ثوری کا اس پر اتفاق ہے۔

'' فاتفق الثوری والشافعی وإمام أبو حنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض۔ وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب'' (بداية المجتهد ۴/۱۴۱)۔

حضرت امام مالک کے نزدیک صرف قبول ہی سے ہبہ تام ہو جاتا ہے قبضہ ضروری نہیں ہے۔

حضرت امام احمد بن حنبل کے نزدیک کچھ تفصیل ہے۔

اگر شئی موہوب غیر مکیلی اور غیر موزونی ہے تو صرف عقد سے ہی ہبہ تام اور لازم ہو جائے گا، اور قبضہ سے قبل ہی شئی موہوب پر موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہو جائے گی، جیسے بیع اور شئی موہوب، مکیلی اور موزونی ہے تو قبضہ کے بغیر ہبہ تام و لازم نہیں ہوگا، جیسا کہ شوافع اور حنفیہ کا مسلک ہے۔

راقم الحروف دلائل و توضیحات کی روشنی میں اس نتیجہ پر پہنچا ہے کہ حضرت امام ابوحنیفہ اور حضرت امام شافعی کا مسلک زیادہ راجح معلوم ہوتا ہے کہ ایجاب و قبول سے ہبہ منعقد ہو جائے گا، لیکن تام اور لزوم کے لیے قبضہ ضروری ہے، بلا قبضہ ملکیت ثابت نہیں ہوگی۔

۵- ہبہ کے وقت موہوب لہ نابالغ ہو اور واہب ہی اسکا ولی اور ذمہ دار ہو، مثلاً باپ تو ایسی صورت میں شئی موہوب پر ثبوت ملکیت اور صحت ہبہ کے لیے ولی کا قبضہ ہی کافی ہے، بلوغ کے بعد قبضہ کرنا یا کرانا ضروری نہیں ہے، بلکہ سابقہ قبضہ ہی کافی ہے۔

کتب فقہ میں بصراحت موجود ہے کہ اگر باپ اپنی نابالغ اولاد کو ہبہ کرے تو نفس عقد ہی سے ہبہ مکمل ہو جاتا ہے اور باپ کا قبضہ ہی کافی ہے اور شئی موہوب پر اس کی ملکیت ثابت ہوگی، مزید قبضہ کرنے کی ضرورت نہیں ہے۔

''هبة من له ولاية على الطفل فی الجملة تتم بالعقد لأن قبض الولی ينوب عنه'' (البحر الرائق ۷/۲۹۰)۔

☆☆☆

مناقشہ

ہبہ سے متعلق بعض مسائل

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

جزاکم اللہ خیر الجزاء، آپ نے اس اہم موضوع پر مقالہ نگاران کے آراء ودلائل سنے، اس سے پہلے کہ اس پر مناقشہ کا آغاز ہو، دو تین باتیں ذہن میں آتی ہیں جو پیش خدمت کرنا چاہتا ہوں، پہلی بات تو یہ ہے کہ ہبہ مشاع کا درست ہونا اور نہ ہونا یا قبضہ کے بغیر ہبہ کا کافی ہونا یا نہ ہونا، اس سلسلہ میں اس بات پر بھی ہماری توجہ ہونی چاہئے کہ یہ احکام دیانت میں سے ہے یا احکام قضاء میں سے؟، علامہ انور شاہ کشمیریؒ آپ حضرات سے بار بار شکوہ سنج ہوتے ہیں کہ ارباب افتاء نے اقوال قضاء پر فتوی دینا شروع کر دیا ہے، اور جو احکام دفع نزاع پر مرتب ہوتے ہیں وہ اصل میں احکام قضاء میں سے ہیں، اگر اختلاف پیدا ہوگیا اور قاضی کے پاس معاملہ پہنچ گیا تو وہ اس پر اس کے مطابق فیصلہ کرے گا اور مفتی کو اصل میں احکام دیانت کے مطابق فتوی دینا ہے تو اصولی طور پر اس پہلو کو بھی ہمیں پیش نظر رکھنا چاہئے۔

دوسری بات یہ ہے کہ ہمارے فقہاء نے کہا کہ دار الاسلام دار العلم ہے اور دار الحرب دار الجہل ہے، تو ہم لوگ دار الجہل میں ہیں اور آپ جانتے ہیں کہ دار العلم میں بہت سے احکام شرعیہ میں احکام جہل کا اعتبار نہیں ہوتا ہے، لیکن دار الجہل میں اعتبار ہوتا ہے، اب جیسے ہندوستان میں کثرت سے یہ بات پیش آتی ہے، عام لوگ جن کی چھوٹی چھوٹی جائیداد ہو تو وہ اپنی زندگی میں بیٹیوں کو کچھ کھیت دیدیتے ہیں یا نقد رقم دیدیتے ہیں اور ہم جس مکان میں ہیں وہ ہمارے دونوں بیٹوں کا ہے، تفصیل قائم نہیں کرتے کہتے ہیں کہ یہ ہمارے دونوں بیٹوں کا ہے، سب کو یہ بات معلوم ہوتی ہے، اب اس بیچارے کو نصوص کی واقفیت تو ہے نہیں کہ جب تک شئ مخصوص نہ ہو اس وقت تک ہبہ درست نہ ہوگا، شئ مخصوص کیا ہے؟ مشاع کیا ہے؟ کن حالات میں مشاع میں بھی ہبہ درست ہوجاتا ہے؟ تو کوئی رائے قائم کرتے ہوئے یا کوئی بات طے کرتے ہوئے آپ کو بھی یہ پیش نظر رکھنا چاہئے اور غور کرنے کی کوشش کرنی چاہئے۔

تیسری اصولی بات یہ ہے کہ آپ اور ہم سب جانتے ہیں کہ احناف کے یہاں صاحبین کے جو اقوال ہیں وہ بھی دراصل امام صاحب کے ہی اقوال مانے گئے ہیں، اسی لیے فقہاء کے یہاں اس بات پر بحث ہوئی کہ اگر امام صاحب اور صاحبین کا قول مختلف ہو تو کیا امام صاحب کے ہی قول پر فتوی دینا متعین ہے؟ یا صاحبین کے بھی قول پر فتوی دیا جاسکتا ہے؟ اور پھر اس سلسلہ میں اختلاف بھی پایا جاتا ہے، عام طور پر یہ بات کہی جاتی ہے کہ امام صاحبؒ کا قول راجح ہوگا، لیکن اگر ہم فقہاء کی عبارتوں کو اور ان کی ترجیحات کو اور نوازل وواقعات میں امام صاحب کے اجتہادات کو دیکھیں تو بہت سی جگہ ہمیں یہ بات ملتی ہے کہ بجائے امام صاحبؒ کے قول کے امام ابو یوسفؒ اور امام محمدؒ کے قول کو اختیار کیا گیا ہے، اور اس میں ائمہ ثلاثہ کا بھی نقطہ نظر وہی ہے جو صاحبین کا ہے، میں کسی رائے کو ترجیح نہیں دیتا لیکن جو بات دل میں آئی اس پر بھی غور ہونا چاہئے اس لیے آپ کے سامنے پیش کردیا۔

اور چوتھی بات یہ ہے کہ شریعت کے تمام احکام کی بنیاد اقامت عدل اور دفع ظلم پر ہے، إن اللہ یأمر بالعدل والإحسان، اور اس آیت کی اہمیت حضرت عمر بن عبد العزیزؒ نے یہ سمجھی کہ انہوں نے اپنے زمانہ میں تمام خطباء کو یہ سرکولر جاری کیا کہ اس آیت کو خطبہ کا حصہ بنایا جائے، اس بات کی طرف اشارہ تھا کہ شریعت کے تمام احکام کی اساس اصل میں عدل پر ہے اور اسی لیے ہم فقہاء کے یہاں دیکھتے ہیں، جیسے استحسان ہے، اگر غور کیا

جائے تو استحسان کی بنیاد یہی ہے، اگر کبھی علت ظاہرہ تقاضہ عدل سے ہٹ جاتی ہے تو وہاں اس علت کو نظر انداز کر دیا جاتا ہے، لہذا اس پہلو سے بھی دیکھنا چاہئے کہ اس میں عدل قائم ہو، مثال کے طور پر جو مثال میں نے آپ کو دی کہ لڑکیوں کو تو حق مل گیا اور بیچارے لڑکوں کا حق متعین نہیں ہوا، تو اگر اس بیچارے کے داماد میں سے کوئی مفتی بھی ہو اور انہوں نے اپنی بیوی کو سکھا دیا کہ تم دعوی دائر کر دو کہ جو رہ گیا اس میں بھی ہمارا حصہ ہے تو سوچئے کہ اس کے ساتھ کتنی ناانصافی ہو جائے گی، تو یہ جو بنیادی اور اساسی تعلیمات ہیں اور شریعت اسلامی کی مبادی ہیں جن پر تمام احکام کی بنیاد ہے، خیال ہوتا ہے کہ ان کو بھی پیش نظر رکھنا چاہئے۔

اس موضوع پر بہت مبسوط اور اہم اور بہت تفصیلی مقالہ ہمارے دوست مولانا مفتی شبیر احمد صاحب نے لکھا ہے، آپ نے فتاوی تاتارخانیہ کی تعلیق وتحقیق کا کام کر کے واقعی ہم لوگوں پر بڑا احسان کیا ہے، اور میں سمجھتا ہوں کہ ہر صاحب افتاء کو ادھر جو دو کتابیں آئیں فتاوی برہانی اور فتاوی تاتارخانیہ ایسا لگتا ہے کہ اس نے علم کے افق کو وسیع کر دیا ہے، ان سے استفادہ کرنا چاہئے، غالباً مفتی صاحب کا وہ مقالہ اکیڈمی میں پہنچ نہیں پایا وقت پر، اس لیے عارض ان کی آراء عرض میں درج نہیں کر سکے، میں ان سے درخواست کرتا ہوں کہ وہ اپنی گفتگو سے اس موضوع پر مناقشہ کا آغاز فرمائیں۔

مولانا شبیر احمد قاسمی (مراد آباد):

بسم الله الرحمن الرحيم، نحمده ونصلي على رسوله الكريم، أما بعد!

یہاں جتنے حضرات تشریف فرما ہیں، یہ سب علم وفضل میں مجھ سے کہیں بڑھے ہوئے ہیں اور ان حضرات کے سامنے میں ادنی طالب علم کا درجہ بھی نہیں رکھتا ہوں، اگر اللہ نے کسی سے کوئی خدمت لے لی ہے تو یہ صرف اللہ کا فضل اور انعام ہے، اس کا کوئی کمال نہیں ہے۔ مجھے حیرت ہے میں نے تین موضوع پر مقالے لکھے، سب سے پہلا مقالہ میں نے ہبہ پر لکھا، پھر اس کے بعد میں نے وصیت اور میراث سے متعلق مسئلہ لکھا، آخر میں میں نے استصناع سے متعلق لکھا، اور تینوں مقالے میں نے دو مرتبہ ارسال کئے، عجیب بات ہے کہ عرض مسئلہ لکھنے والے حضرات کے پاس میرا ہبہ والا مقالہ شاید نہیں پہنچ سکا ہے، تو ہبہ سے متعلق جو موضوع ہے وہ انتہائی اہمیت کا حامل ہے اور ہم لوگ ان مسائل کے سوالات میں مبتلی رہتے ہیں، ہم لوگوں کے پاس کثرت سے سوالات آتے ہیں یہاں جو تشریف فرما مفتیان کرام ہیں ان حضرات کو معلوم ہوگا کہ ہبہ مشاع سے متعلق کیسے عجیب عجیب مسائل آتے ہیں اور ضرورت محسوس ہوتی ہے کہ یہ پہلو جائز ہونا چاہئے، حالات اور تقاضا کو دیکھ کر کبھی مفتی مجبور بھی ہو جاتا ہے، کل حضرت الاستاذ مولانا نعمت اللہ صاحب دامت برکاتہم نے ایک شاندار اصولی بات پیش فرمائی، میرے دوست اور مفتی حضرت مولانا خالد سیف اللہ رحمانی کا کلیدی خطبہ جس وقت ہو رہا تھا میں نہیں پہنچ پایا اس میں کیا باتیں ہوئیں نہیں معلوم لیکن مولانا نے جو بات ہمارے سامنے پیش فرمائی ہے کہ اعتدال اہل سنت والجماعت میں ہے، اسی کے ذیل میں مولانا نے ایک بات کی طرف توجہ دلائی، اہل سنت والجماعت ائمہ اربعہ کے چاروں مذاہب کے درمیان میں محدود ہے، اب نصوص کے ذریعہ سے حضرات ائمہ اربعہ میں سے کوئی کسی مسئلہ میں حقیقت لے لیتا ہے، کوئی مجاز کو لے لیتا ہے، کوئی نصوص میں اختلاف کی وجہ سے کوئی کسی نص سے استدلال کرتا ہے اور کوئی دوسرے نص سے استدلال کرتا ہے۔

اب یہاں زیر بحث مسئلہ ہے ہبہ مشاع، ہبہ مشاع چاروں ائمہ کے نزدیک بلا اختلاف جائز ہے، صرف اختلاف اس بارے میں ہے کہ قبضہ سے پہلے ہبہ کامل ہوتا ہے یا نہیں، حضرات ائمہ ثلاثہ کے نزدیک قبضہ سے پہلے بھی ہبہ کامل ہو جاتا ہے، اور حضرات حنفیہ کے نزدیک ہبہ قبضہ سے پہلے کامل نہیں ہو پاتا ہے اور آپس میں حضرات حنفیہ کے درمیان بھی جزوی اختلاف ہے، ائمہ ثلاثہ کی طرف سے جو دلائل پیش کئے جاتے ہیں ان میں سے ایک تو غزوہ حنین سے حاصل شدہ مال غنیمت کے تقسیم کے موقع پر جب ہوازن کے لوگ تائب ہو کر آ گئے، حضرت سید الکونین علیہ الصلاۃ والسلام نے فرمایا تھا میرے اور بنو مطلب وبنو ہاشم کے حصہ میں جو کچھ آیا ہے وہ تمہارے لیے ہبہ ہے، اب یہ چیز کہ بنو عبد المطلب کے حصے میں اور آپ کے حصہ میں جو آئے ہیں وہ مشاع ہے، مشاع کی حالت میں آپ صلی اللہ علیہ وسلم ہبہ کر رہے ہیں اور جن کو ہبہ کر رہے ہیں وہ بھی متعدد ہیں، جانبین سے مشاع پایا گیا ہے، اس سے استدلال کرتے ہیں اور دوسری چیز گویا کہ نص ہی کہا جائے کہ صاحب بدائع اور امام سرخسی نے مبسوط سرخسی میں ایک حدیث شریف نقل فرمائی ہے، مسجد نبوی کی جگہ سے متعلق، اور وہ حدیث شریف ہم نے اپنی کوشش کے مطابق اور بڑی کوشش کی اس حدیث کا کوئی ماٰخذ مل

جائے، کہیں نہیں مل سکا، پھر میں نے شاملہ استعمال کرنے والے حضرات سے رابطہ کیا، بہت کوشش کر کے دیکھا وہ نص ہم کو نہیں ملی، اگر کسی کو مل جائے تو گزارش ہے کہ ہماری بھی مدد فرمائیں، وہ یہ ہے کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی مدینہ تشریف آوری کے بعد مسجد نبوی کی جگہ سے متعلق آپ نے پیشکش فرمائی، حضرت اسعد بن زرارہ اور دو آدمیوں کے درمیان وہ مشترک جائیداد رہی ہے، حضرت اسعد بن زرارہؓ نے ان حضرات سے گزارش کی کہ آپ لوگ بھی ہبہ کر دیں، اس وقت انہوں نے انکار کر دیا، حضرت اسعد بن زرارہؓ نے تقسیم کئے بغیر اپنا حصہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کر دیا، اس کے بعد ان دونوں افراد نے اپنا حصہ بھی حضور صلی اللہ علیہ وسلم کو ہبہ کر دیا، اس سے بھی ہبہ مشاع پر استدلال کیا گیا ہے، ائمہ ثلاثہ کی طرف سے۔

اب حضرات حنفیہ کے یہاں مختلف نصوص ہیں اور بنیادی بات یہ ہے کہ حضرت امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک قبضہ سے پہلے پہلے ہبہ تام نہیں ہوتا، حضرات صاحبین کے نزدیک قبضہ اور عقد دونوں جگہ بیک وقت اگر مشاع پایا گیا ہے تب ہبہ تام نہیں ہوتا لیکن اگر کسی ایک جگہ مشاع نہیں ہے تو تام ہو جاتا ہے، یہ جزوی مسائل ہیں، اب حضرات صاحبین کی بات مطلقاً آتی ہے کہ صاحبین کے نزدیک ہبہ مشاع جائز ہے، حضرات صاحبین کے نزدیک مشاع جو جائز کہا جاتا ہے اس میں حضرات صاحبین کے درمیان میں بھی تھوڑا سا اختلاف ہے، حضرت امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ کرتے وقت جن حضرات کو ہبہ کیا جائے برابر برابر ہبہ کیا جائے تب صحیح ہے، اگر دو آدمیوں کو ہبہ کیا جارہا ہے اور دونوں کو نصفا نصفا کر دیا جائے تو جائز ہے، حضرت امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ ایسا بھی جائز ہے کہ ایک کو ایک تہائی دے دیا جائے اور دوسرے کو دو تہائی دیدیا جائے تب بھی جائز ہے، ایسا لگتا ہے کہ امام محمدؒ کا قول زیادہ راجح ہے، اس پر غور کرنے کی ضرورت ہے، اس سلسلہ میں کوئی تجویز و رائے قائم کرنے میں امام محمدؒ کے قول کو پیش نظر رکھا جائے اور اس کے بعد ہمیں ضرورت نہیں ہے کہ ائمہ ثلاثہ کے قول کو اختیار کریں، یہ میری گذارش ہے اور یہی میرے مقالہ کا اصل، یعنی موضوع کا حاصل ہے، ان باتوں پر غور کر کے تجویز پاس کیا جائے، اللہ تعالی ہم سب کو صحیح راستہ پر مسائل پر غور کرنے کی توفیق عطا فرمائے، وآخر دعوانا أن الحمد للہ رب العالمین۔

مولانا محمد عثمان گورینی:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، یہ موضوع ہبہ مشاع سے متعلق ہے اس میں چار پانچ سوالات کے اجزاء تھے جس میں سے مجھے تین کے متعلق کچھ باتیں عرض کرنی ہیں، سب سے پہلی بات ہبہ مشاع سے متعلق ہے، سوال میں جو زور دیا گیا ہے وہ اس پر دیا گیا ہے کہ فقہاء نے جو ہبہ مشاع کو جائز کہا ہے اس کی بنیادی وجہ کیا ہے اور جن حضرات نے اس کو صحیح نہیں مانا ہے اس کی بنیادی وجہ کیا ہے اور ان کے مصالح کیا ہیں، کن وجوہات سے جائز کہا گیا اور کن وجوہات سے ناجائز کہا گیا ہے، اس سلسلہ میں اگر غور کیا جائے تو اس پر کچھ کلام کم کیا گیا ہے، حضرات احناف نے کل تین وجہیں ذکر کی ہیں کہ ان وجوہات کی وجہ سے ہبہ مشاع صحیح نہیں ہے، سب سے پہلی وجہ یہ ذکر کی ہے کہ ہبہ کے لیے قبضہ شرط ہے اور شیوع میں قبضہ کامل کا تحقق نہیں ہوتا، اس لیے ہبہ مشاع صحیح نہیں، دوسری وجہ جو ذکر کرتے ہیں وہ ضرر زائل یعنی واہب نے اپنی چیز کو ہبہ کیا پھر اس کو قبضہ کرانے کے لیے اس کو تقسیم کرنا پڑے گا اور تقسیم کرانے کی صورت میں جو اخراجات آئیں گے وہ واہب کے ذمہ آئیں گے، اس لیے اس کو ضرر زائل کہا گیا، تیسری وجہ نزاع ذکر کی گئی ہے کہ جب ہبہ مشاع ہوگا تو موہوب لہ اور واہب کے درمیان یا اگر چند موہوب لہ ہیں تو ان کے درمیان نزاع ہوگا کہ ہم ادھر لیں گے ہم ادھر لیں گے اور اس طرح سے تقسیم ہوگی، اور اسی احتمال نزاع کے ہونے کی وجہ سے اس کو ناجائز کہا گیا ہے، لیکن فقہاء میں سے علامہ عینیؒ کی عبارت سے ان کا رجحان بھی یہی معلوم ہوتا ہے کہ ہبہ مشاع صحیح ہونا چاہئے، اور جو شرائط اور مصالح بیان کئے گئے ہیں ان میں زیادہ وزن نہیں ہے، مولانا تقی عثمانی صاحب نے بھی علامہ انور شاہ کشمیریؒ کے حوالہ سے ذکر کیا ہے کہ حضرات احناف کے دلائل اس سلسلہ میں کچھ کمزور ہیں، اور پوری تفصیل انہوں نے ''انعام الباری'' میں اور ''فیض الباری'' میں درج کی ہوئی ہیں، علامہ عینیؒ نے جو ذکر کیا ہے:

''قد قیل: إن هذا الذی ذکره کله مرتب علی اشتراط قبل القبض فی اشتراط اصله نظر فکیف باشتراط کماله، والصحیح بجواز هبة مشاعه ورهنه وإجارته ووقفه کما یجوز بیعه وقرضه والوصیة به، ولا زال الناس علی ذلك ولم یرد فی رده کتاب ولا سنة ولا أئمتهم فإن طلب الموهوب له قسما فیلزم به الواهب کما إذا لزم بها البائع ...'' بنایہ،

یہ ہبہ کے سلسلہ میں یہاں میں نے اختصار کے ساتھ ذکر کیا لیکن مقالہ میں اس پر بہت تفصیل سے ذکر کیا۔

دوسری بات جو مجھے عرض کرنی تھی وہ کوئی ایسی زمین ہو جس کی حیثیت کچھ مختلف ہو کسی طرف اس کی مالیت کچھ زیادہ ہو اور دوسری طرف مالیت کچھ کم ہو تو ایسی صورت میں مشاع کی شرط ہوگی یا نہیں ہوگی، یہ مانع ہبہ ہوگا یا نہیں ہوگا، اس سلسلہ میں کچھ عرض کرنا تھا، اس پر توجہ نہیں دی گئی کہ یہ چیز قابل تقسیم ہے یا نہیں ہے اور کون سی چیز قابل تقسیم ہوتی ہے اور کون سی چیز قابل تقسیم نہیں ہوتی ہے، اصل میں اس زمین کے سلسلہ میں جو میری سمجھ میں آیا کہ سوال اسی کے پیش نظر قائم کیا گیا ہے وہ چیز قابل تقسیم ہوگی یا نہیں ہوگی اس کی حیثیت مساوی المالیت ہو، لیکن جو چیز مساوی المالیت نہ ہو وہ قابل تقسیم ہوگی یا نہ ہوگی اصل سوال اسی سے متعلق تھا، تو اس سلسلہ میں فقہاء نے صاف صراحت کی ہے کہ جس چیز کا نفع سابق تقسیم کے بعد فوت ہو جاتا ہو وہ چیز قابل تقسیم نہیں رہتی ہے اور ظاہر ہے کہ ایسی چیزوں میں اس کے نفع سابق کا فوت ہونا اکثر وبیشتر پایا جاتا ہے، اس لیے اس کو پیش نظر رہنا چاہئے۔

تیسری بات مجھے یہ عرض کرنی تھی کہ اگر کسی نے اپنی زیر کفالت نابالغ بچے کے لیے ہبہ کیا تو ہبہ تام ہو گیا، وہ مفید ملک ہے تو اس کے بالغ ہونے کے بعد تحویل قبضہ ضروری ہے یا ضروری نہیں ہے؟ اس سلسلہ میں بہر حال جو باتیں کی گئیں وہ آپ سب کے سامنے ہے لیکن اس میں ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی صاحب نے ایک عبارت ہندیہ سے نقل کی ہے، لیکن اگر ان عبارت پر غور کیا جائے تو اس عبارت کا اس مسئلہ سے کوئی جوڑ نہیں ہے دور کا بھی جوڑ نہیں ہے، اصل میں مسئلہ یہ ہے کہ دوسرے کی چیز باپ نے نابالغ بچے کو ہبہ کر دیا جب دوسرے کی چیز کو ہبہ کیا اور وہ ضائع ہو گیا تو ظاہر ہے کہ اس میں ضمان باپ پر آئے گا اس لیے کہ دوسرے کی چیز کے ضیاع کا سبب وہ باپ بنا ہے اور اگر بالغ ہونے کے بعد بچے نے قبضہ کر لیا پھر وہ مال ضائع ہوا ہے تو ایسی صورت میں تجدید قبضہ کی وجہ سے وہ بچہ دوسرے کے سامان کے ضیاع کا سبب بنا ہے، اس لیے اب ضمان بچے پر آئے گا لیکن اس میں اس عبارت سے شرط لگانا کہ تجدید قبضہ اس کے لیے ضروری ہے یہ فہم سے بالاتر ہے، اس لیے کہ جب قبضہ تام ہو گیا مفید ملک ہو گیا تو پھر اس کے بعد یہ کہنا کہ نہیں بالغ ہوا تو پھر سے قبضہ پایا جائے تو اس کا مطلب یہ کہ پہلا قبضہ مفید ملک نہیں تھا، وآخر دعوانا أن الحمد للہ رب العالمین۔

مولانا ظہیر احمد قاسمی صاحب کانپور:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، جیسا کہ صبح کی نشست میں حضرت مولانا نعمت اللہ صاحب نے آپ کے سامنے بیان کیا تھا کہ یہ قانون کی نگاہ میں کیا ہے، پھر مولانا عتیق احمد قاسمی صاحب نے ہمارے سامنے بات رکھ دی تھی کہ مسلم پرسنل لاز میں دونوں فریق مسلمان ہوں اور وہ مطالبہ بھی کریں تب اسلامی قانون کے مطابق عدالتیں فیصلہ کرتی ہیں، لیکن اگر دونوں فریق میں سے ایک فریق ہمارے اسلامی لاز کے مطابق نہ جائے بلکہ وہ کامن لاز کے مطابق فیصلہ کے لیے بضد ہوتا ہے تو پھر ہماری عدالتیں کامن لاز کو ترجیح دیتی ہیں، اس کی وجہ وہی ہے جیسا کہ کل گفتگو آئی تھی کہ ہمارا قانون سیکولرزم پر مبنی ہے اور وہ یہ کہتے ہیں کہ ہم ہندوستانی پہلے ہیں مسلمان بعد میں ہیں، اس لحاظ سے ہمارے مسلم پرسنل لاز کے جو مسائل ہیں ان میں عدالتیں بار بار دخل اندازی کرتی ہیں، اسی سلسلہ میں میں نے ایک عریضہ ابھی حضرت کی خدمت میں بھیجی تھی، اور دوسری چیز وصیت سے متعلق صرف اتنی بات تھی کہ جب ہم زندگی میں وصیت کر رہے ہیں تو عام طور سے جو وصیت کرنے والا ہے موصی لہ کے بارے میں اس کو متعین طور پر علم نہیں ہوگا، ہو سکتا ہے کہ مورث کی زندگی میں ہی موصی لہ کا انتقال ہو جائے یا مرتد ہو جائے وغیرہ وغیرہ۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

میرا خیال ہے کہ جو بات آپ نے فرمائی ہے شاید ایسا نہیں ہے کہ شریعت اپلی کیشن ایکٹ کے مطابق کہ دونوں مسلمان دونوں فریق رجوع کریں گے کہ شریعت کے مطابق فیصلہ کیا جائے تب شرعی قانون نافذ ہوگا بلکہ دونوں فریق کا مسلمان ہونا ضروری ہے اگر ان میں سے ایک فریق بھی رجوع کرے تو ان پر احکام شریعت نافذ ہوگا، البتہ ہمارے ملک میں شریعت اپلی کیشن ایکٹ کے تحت ایک مستقل قانون موجود ہے، تو اگر کسی نے اس قانون کے تحت اپنے نکاح کا رجسٹریشن کرایا ہے اس پر مسلم پرسنل لا کا اطلاق نہیں ہوتا ہے، اس پر کامن لا کا اطلاق ہوتا ہے، نہیں وہ عدالت کی غلط تشریحات ہیں، شاہ بانو کیس میں یہ بات کہیں نہیں کہی گئی ہے کہ مسلم پرسنل لا کا اطلاق نہیں ہوگا، بلکہ انہوں نے متاع کا ترجمہ نفقہ سے کیا ہے، اور یہ کہا کہ "ماکان للمطلقات" کا مطلب یہ ہے کہ جب تک وہ منکوحہ نہ ہو جائے کسی دوسرے کے نکاح میں نہ جائے اس وقت تک اس کا نفقہ واجب

ہے، غلط توجیہ کی ہے لیکن ایسا نہیں ہے کہ اس کے مطابق قانون ہے۔

اکیڈمی کا ایک معمول یہ رہا ہے کہ یہاں تین صفیں بیک وقت تیار کیے جاتے ہیں اس کو پروان چڑھانے کے لیے یہ عرض کرنا ہے کہ ایک طرف تو ہمارے وہ علماء آتے ہیں جو کہنہ مشق، تجربہ کار ہوتے ہیں وہ بھی یہاں موجود ہیں اور دوسری طرف دوسری صف کے لوگ بھی ہوتے ہیں جنہوں نے ابھی اس لائن میں قدم رکھا ہے، اور تیسری طرف ہم مزید ان طلباء کو بھی دعوت دیتے ہیں جنہیں کل میدان کار میں آنا ہے، اسی طرح مختلف اداروں میں جہاں فقہ میں اختصاص یا تدریب کا شعبہ ہے وہاں سے بھی درخواست کی جاتی ہے کہ کچھ طالب علم کو آپ بھیجیں اور یہ ہمارا اثاثہ ہیں اور ان پر ہمارا مستقبل محفوظ ہے تو مجھے خوشی ہے کہ یہ طلباء بعض دفعہ اتنی محنت کے ساتھ اور اتنی گہرائی کے ساتھ مقالہ لکھتے ہیں کہ جوان کے بڑے ہیں ان کے اساتذہ ہیں ان کو بھی اس سے نفع ہوتا ہے، دارالافتاء دارالعلوم دیوبند سے آئے ہوئے ایک طالب علم محمد اسد اللہ آسامی مناقشہ پیش فرمائیں۔

اسد اللہ آسامی (متعلم دارالافتاء دارالعلوم دیوبند)

بسم اللہ الرحمن الرحیم، مجھے تین باتیں کہنی تھیں، ایک تو ہبۃ المشاع کے کثیر الوقوع صورت وہی ہے جس میں امام اعظم اور صاحبین کے درمیان اختلاف ہے، تو وہ یہ ہے کہ ایک آدمی اپنی خالص مملوکہ چیز دو یا چند آدمیوں کو ہبہ کر کے مشترک طور پر قبضہ دیدے، جیسا کہ آج کل عموماً باپ اپنی چند اولاد کو ہبہ کرتا ہے، اس سلسلہ میں اکابر دیوبند میں مفتی اعظم عزیز الرحمن صاحبؒ کے کئی سارے فتاوی ہیں جس میں انہوں نے عدم جواز کا فتوی دیا ہے، لیکن بقیہ فتاوی رشیدیہ میں حضرت مولانا زبیر صاحبؒ کا فتوی موجود ہے کہ انہوں نے صاحبین کے قول پر فتوی دیا اور انہوں نے یہ بھی صراحت کی کہ بعض کتابوں میں اسی پر فتوی دیا گیا۔

دوسری بات یہ کہنی تھی کہ آخری سوال ہے کہ پرورش کنندہ کا نابالغ زیر تربیت بچہ کو ہبہ کرنا، سوالنامہ میں لفظ گارجین کا استعمال کیا گیا ہے جس میں بہت عموم ہے، لیکن فقہاء نے جو یہ حکم بتلایا ہے کہ گارجین کا قبضہ ہی اس کا قبضہ سمجھا جائے گا اس کی طرف سے ہبہ ہی مال پر قبضہ کرنا ہے یہ حکم اس صورت میں ہے، باپ کے لیے تو یہ مطلقاً ہے، باپ کے زیر کفالت ہونے پر تو بلا شرط کے یہ ہبہ تام ہو جائے گا، لیکن باپ کے علاوہ کسی اور گارجین مثلاً ماں، بھائی، چچا یا کسی اجنبی شخص کے زیر کفالت ہونے کی صورت میں اگر یہ لوگ نابالغ کو کوئی چیز ہبہ کرنا چاہیں تو محض عقد یعنی ایجاب سے اس وقت عقد مکمل ہوگا جب باپ یا دادا میں سے کسی کا وصی موجود نہ ہو، اگر ان میں سے کوئی باحیات ہوں تو ان کا قبضہ ضروری ہے اس کے بغیر ہبہ تام نہ ہوگا، اس سلسلہ میں فقہی عبارات موجود ہے۔

اخیر میں ایک بات یہ کہنی تھی کہ حضرت علامہ انور شاہ کشمیریؒ نے، اسی طرح علامہ گنگوہیؒ نے "فیض الباری" میں پرزور طور پر یہ کہا کہ ہبۃ المشاع کے جواز کا وہ فتوی دیتے ہیں اور کہا: " وأفتی المتأخرون بجوازها"، لیکن یہاں پر متاخرین کا لفظ تھوڑا سا مبہم ہے کہ ان کا مصداق کون ہیں، ہم نے بہت تلاش کیا فقہاء متاخرین میں سے کسی کی عبارت نہیں ملی جس میں کہا گیا ہو کہ صاحبین کا قول مفتی بہ ہے اور تلخیص جو یہاں پر پیش کی گئی اس میں بھی کوئی عبارت نہیں ملی، تجویز کے وقت ان باتوں کو دھیان میں رکھنے کی درخواست ہے۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

جزاکم اللہ خیر الجزاء، آپ نے اچھا کیا کہ حضرت گنگوہیؒ کا فتوی پیش فرمایا، میرا خیال ہے کہ اگر وہ آپ کے مقالہ میں موجود ہو تو اس کو لکھ کر دیدیجئے، انشاء اللہ تجویز کمیٹی کے سامنے وہ رہے گا۔ یہ اللہ تعالی کا شکر و احسان ہے اور شاید آپ حضرات کا بھی شکریہ ادا کرنا ضروری ہے کہ وقت کی نزاکت کو ملحوظ رکھتے ہوئے اس بار اس مناقشہ میں آپ نے اختصار سے کام لیا ہے، اور پچھلی نشست میں بہت آسودہ بھی کر دیا تھا، بہت تفصیلی مناقشہ ہوا تھا، تو اب بھی اگر کسی صاحب کے ذہن میں کوئی بات ہو تو مناقشہ نہ فرمایئے لیکن تحریر لکھ کر بھیج دیجئے تاکہ ہم لوگ تجویز کمیٹی کے لوگوں کو دیدیں۔

☆☆☆

حضرت مولانا اشرف علی باقوی صاحب

(صدارتی خطاب):

نحمده ونصلي على رسوله الكريم، أما بعد!

حضرات افاضل! میں آپ حضرات کے علم وفضل اور تحقیق وتنقیحات کو دیکھ کر مرعوب اور ہیبت زدہ ہو رہا تھا اور آپ کے سامنے کچھ عرض کرنے کی ہمت نہیں کر رہا تھا اور اس وقت ہمارے مخدوم ومحترم حضرت والا دامت برکاتہم بھی یہاں تشریف فرما ہیں، میں نے معذرت بھی کی، لیکن حضرت مولانا رحمانی صاحب نے حکم دیا کہ مجھے بھی کچھ کہنا ہے۔

حاضرین گرامی! صبح سے جن مسائل پر ہم عرض مسئلہ بھی سن رہے تھے اور پھر مناقشہ بھی، ان میں وراثت کا مسئلہ بھی تھا اور اس سے متعلق وصیت کی بات بھی تھی اور پھر ہبہ کے مسائل بھی ہمارے سامنے آئے تھے، میں یہ سوچ سوچ کر تعجب کرتا ہوں کہ قرآن وحدیث تو ہمارے لیے ماخذ اصلی ہیں ہی اور پیش آنے والے جتنے بھی حالات ہیں یا مسائل ہیں نئے نئے ان سب کے لیے بھی اللہ کے کلام میں اور رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے ارشادات میں ہمیں روشنی ملتی ہے، ہدایات ملتی ہیں، راستے متعین ہوتے ہیں، منزلیں صاف نظر آنے لگتی ہیں، لیکن جیسا کہ بزرگوں نے بتایا کہ فقہ اسلامی ایک ایسا علم ہے، یا ایسا فن ہے جو نہایت کامل ومکمل ہے، پوری طرح اس کے اندر کمال اور کمال کی کیفیت پائی جاتی ہے، تعجب ہوتا ہے کہ ان فضلاء نے جو تازہ دم ہیں تازہ علم ہیں، اپنے منشا کی استدلال میں پوری امہات کتب سے فقہی عبارتوں سے مسائل کو ثابت کرنے کی کامیاب کوششیں کی ہیں، مسئلہ بالکل جدید ہے نیا ہے، آج کے ماحول کی پیداوار ہے اور مختلف ممالک میں پیش آنے والے حالات کی آئینہ دار ہے، لیکن ہم کو ادھر ادھر کہیں جانے کی ضرورت نہیں پڑتی وہی عالمگیری، وہی ردالمحتار، وہی فتح القدیر، وہی امہات الکتب حنفیہ اور دیگر ائمہ کی کتابوں سے ہم ان مسائل کو نکالتے ہیں اور اپنے منشا کی تکمیل کرتے ہیں یا جو شریعت کا حکم ہے اس کو نکالنے میں ہم کامیاب ہوتے ہیں، ان اکابر فقہاء کرام، سلف صالحین کی کوششوں کو خراج تحسین پیش کیجئے کہ انہوں نے ایسے ایسے مسائل کا بھی حل جن کا تصور گویا اس زمانہ میں نہیں ہو سکتا تھا اس حل کو بھی پیش کر دیا ہے، چنانچہ فقہاء کرام نے لکھا ہے کہ فقہ اسلامی میں وہ مسائل بھی ہیں جو ممکنات سے تعلق رکھتے ہیں اور وہ احکام بھی درج کر دیئے گئے ہیں جو ناممکنات میں سے ہیں تو ان کے ذہن کی وسعت، ان کی وسعت نظری، اور ان کے سوچ کی پہنچ کتنی دور تک ہے اس کو ہم اللہ کی ایک آیت اور معجزہ ہی کہیں گے۔

ان تمام مسائل میں تازہ دم فضلاء نے اپنی اپنی رائے پیش کی ہے، دلائل کی روشنی میں اور سب کی باتیں بالکل صحیح اور قوی معلوم ہوتی ہیں، میں ان سب کو مبارکباد دیتا ہوں، انشاء اللہ جب فیصلے ہوں گے وہ تو بہر حال دونوں کو سامنے رکھتے ہوئے اور دلائل کی روشنی میں تجویز کمیٹی کے سامنے وہ فیصلے ہوں گے، لیکن آپ حضرات کے اندر محنتوں، کوششوں، جدوجہد اور تحقیق وتدقیق کی خصوصیات ہیں ان کو ہم مبارکباد پیش کرنے کے سوا اور کیا کہیں، اسلامک فقہ اکیڈمی جس کی تاسیس حضرت مولانا قاضی مجاہد الاسلام نے فرمائی تھی اور ملت میں ایک قسم کا جو جمود یا خمود ہو چکا تھا، پھر نئے سرے سے ایک انشراح اور انبساط کی کیفیت، علمی وتحقیقی میدانوں میں پیدا ہونے لگی ہیں، اس کے لیے ہمیں دعا کرنی چاہئے کہ حضرت والا کی روح فتوح کو اللہ تعالیٰ جزاء خیر پوری امت مسلمہ کی طرف سے عطا فرمائے، حضرت قاضی صاحبؒ کے بعد بھی اس کارواں کا علمی وتحقیقی سلسلہ جاری ہے اور مولانا خالد سیف اللہ رحمانی اور ان کے رفقاء کار مولانا عتیق احمد بستوی اور مولانا عبید اللہ اسعدی اور دوسرے کارکن حضرات اس کو لے کر چل رہے ہیں اور کامیابی کے ساتھ یہ قافلہ رواں دواں ہے، میں اس پر اللہ کا شکر ادا کرتا ہوں، اس اہم ترین مجلس کی صدارت کا بار گراں مجھ جیسے ناتواں پر ان حضرات نے رکھا جب کہ میں اس کا کسی طرح اہل نہیں تھا، لیکن شکریہ ادا کرتا ہوں کہ انہوں نے مجھے اس قابل سمجھا، اللہ تبارک وتعالیٰ ان کوششوں کو قبول بھی فرمائے اور مقبولیت بھی، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين۔

☆☆☆

عالم اسلام کے اکابر علمائے کرام کے جدید فقہی مسائل پر مقالہ جات اور مناقشات کا مجموعہ نئی ترتیب کے ساتھ

سلسلہ
جدید فقہی مباحث

میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل

اسلامک فقہ اکیڈمی (انڈیا) کے ۲۳ ویں سمینار مورخہ ۱ تا ۳ر مارچ ۲۰۱۴ء منعقدہ جامعہ علوم القرآن، جمبوسر (گجرات) میں پیش کیے جانے والے علمی و تحقیقی مقالات، مباحثات اور مناقشات کا مجموعہ

تحقیقاتِ اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا

زیرسرپرستی

حضرت مولانا مجاہد الاسلام قاسمی
حضرت مولانا خالد سیف اللہ رحمانی دامت برکاتہم

دار الاشاعت
اردو بازار ○ ایم اے جناح روڈ ○ کراچی پاکستان

مجلس ادارت

پیش لفظ

میراث ووصیت اور کچھ نئے مسائل

زندگی کا قافلہ رواں دواں ہے، جس کو مختلف سماجی تغیرات، اخلاقی انحطاط اور نظام معیشت کے نشیب وفراز سے گزرنا پڑتا ہے، جولوگ اللہ کے بھیجے ہوئے دین اور اس کی اتاری ہوئی شریعت پر ایمان رکھتے ہیں، ان کے سامنے نئے نئے مسائل وواقعات آتے ہیں، جن کے بارے میں شریعت کی ہدایات کو جاننا ضروری ہے، بحیثیت مسلمان اللہ تعالی کے اتارے ہوئے قانون پر عمل کرنے میں آخرت کی بھی نجات ہے اور دنیا کی بھی کامیابی ہے، اسی پس منظر میں اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا کا قیام عمل میں آیا، جوعصر حاضر کے جدید مسائل پر اجتماعی غور وفکر کے لئے جنوبی ایشیاء کا سب سے ممتاز ادارہ ہے اور عالم عرب اور عالم اسلام میں اس کی کوششوں کو قدر ووقعت کی نگاہ سے دیکھا جاتا ہے۔

چنانچہ اکیڈمی کا ۲۳واں فقہی سمینار بتاریخ ۲۸-۲۹ ربیع الثانی وکیم جمادی الاولی ۱۴۳۵ھ، مطابق ۱-۳ رمارچ ۲۰۱۴ء کو جامعہ علوم القرآن جمبوسر (گجرات) میں منعقد ہوا، جس میں متعدد اہم مسائل پر غور وفکر کیا گیا، ان میں ایک اہم مسئلہ میراث اور وصیت سے متعلق تھا، میراث ووصیت سے متعلق جن مسائل کو زیر بحث لایا گیا، ان کا تعلق بنیادی طور پر ان غیر مسلم ممالک سے ہے، جہاں میراث ووصیت کے سلسلہ میں شریعت کے مکمل قوانین نافذ نہیں ہیں، اسی لئے ان مسائل پر غور کرتے ہوئے علماء اور ارباب افتاء نے غیر مسلم ممالک کی خصوصی صورت حال کو بھی پیش نظر رکھا ہے اور ایسا راستہ اختیار کیا گیا ہے کہ حتی المقدور شرعی نقطہ نظر پر عمل کی صورت نکل آئے۔

بحمد اللہ اس موضوع پر بڑے اہم مقالات اور مختصر تحریروں کے ذریعہ وقیع توضیحات علماء کی طرف سے اکیڈمی کو موصول ہوئیں، اس مجموعہ میں ان گرانقدر تحریروں کے علاوہ سوالنامہ اور اکیڈمی کا فیصلہ بھی شامل ہے، شعبہ علمی کے رفیق مولانا محمد سراج الدین قاسمی نے بڑی محنت وتوجہ کے ساتھ اس کی ایڈیٹنگ اور پروف ریڈنگ کا کام کیا ہے، دعا ہے کہ اللہ تعالی اکیڈمی کے دوسرے مجلات کی طرح اسے بھی قبولیت سے نوازے اور یہ امت کے لئے نفع کا ذریعہ بنے۔

واللہ ھو المستعان

خالد سیف اللہ رحمانی

(جنرل سکریٹری، اسلامک فقہ اکیڈمی)

۲ رربیع الثانی ۱۴۳۶ھ/ ۲۳ رجنوری ۲۰۱۵ء

پہلا باب: تمہیدی امور

اکیڈمی کا فیصلہ:

میراث و وصیت سے متعلق مسائل

۱- قانون میراث شریعت کا ایک اہم ترین حصہ ہے اور مسلمانوں کے لئے اسی کے مطابق ترکہ کی تقسیم شرعی فریضہ ہے، لہٰذا اگر کسی ملک میں مسلمانوں کے لئے احکام شریعت کے مطابق نظام میراث نافذ نہ ہو تو وہاں مسلمانوں کو چاہئے کہ حکومت سے نظام میراث کے نفاذ کا مطالبہ کیا جائے، اس کے لئے پُرامن جدوجہد کی جائے اور جب تک ایسا نظام قانونی طور پر نافذ نہ ہو، رضا کارانہ طور پر اسے نافذ کرنے کی سعی کی جائے۔

۲- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، اور وصیت کے بغیر ورثہ کو ان کا شرعی حق نہ مل سکے، وہاں اس طرح کا وصیت نامہ لکھنا واجب ہوگا، جو مورث کی موت کے بعد قانون شریعت کے مطابق ترکہ کی تقسیم کا ذریعہ بن سکے، البتہ مورث وصیت نامہ کو نافذ کرانے کے لئے اپنی زندگی میں کسی کو وکیل (وصی) بنادے تاکہ مورث کی وصیت کے بعد اگر ورثہ میں اضافہ یا کمی ہو جائے تو حکم شریعت کے مطابق حذف واضافہ کا حق اسے حاصل رہے۔

۳- ورثہ کے حصص شرعیہ کا وصیت نامہ لکھنا حدیث: "لا وصیة لوارث" (وارث کے لئے وصیت کا اعتبار نہیں) کے خلاف نہ ہوگا، کیونکہ اس حدیث کا مصداق وہ وصیت ہے جس میں کسی وارث کو ضرر پہنچانا مقصود ہو۔

۴- وارث کے حق میں حق شرعی سے زائد کی وصیت کرنا معتبر نہیں، البتہ اگر دوسرے ورثہ راضی ہوں تو اس کا اعتبار ہوگا اور ورثہ کی یہ رضامندی مورث کی موت کے بعد ہی معتبر مانی جائے گی۔

۵- کوئی مسلمان کسی کافر کا اور کوئی کافر کسی مسلمان کا شرعاً وارث نہیں ہوسکتا۔

۶- ایسے غیر مسلم ممالک جہاں مسلمان سے غیر مسلم قرابت دار کو اور غیر مسلم سے مسلمان قرابت دار کو ملکی قانون کے مطابق موت کے بعد چھوڑے ہوئے مال میں حصہ دلایا جاتا ہو، وہاں مسلمان کے لئے اس حیثیت سے اس کا لینا جائز ہوگا کہ اسے حکومت کی طرف سے یہ مال حاصل ہو رہا ہے۔

۷- ترکہ کی تقسیم میں اختلاف سے بچنے کے لئے اگر مورث اپنی زندگی میں ہی اپنے ترکہ کی حصۂ شرعی کے مطابق تقسیم کے لئے تحریر لکھ دے تو جائز ہے، البتہ اگر وارث کی موت سے پہلے ورثہ کی تعداد میں اضافہ یا کمی ہو جائے تو اس نئی صورت حال کے مطابق ہی ترکہ کی تقسیم ہوگی۔

۸- شوہر کے لاولد ہونے کی صورت میں اگر بیوی کے علاوہ کوئی شرعی وارث نہ ہو تو بیوی دو طرح سے ترکہ کی حقدار ہوگی: ایک اپنے حصۂ شرعی کے اعتبار سے، دوسرے علم میراث کی اصطلاح کے مطابق "من یرد علیھم" میں داخل ہونے کی وجہ سے۔ لیکن اگر شوہر اپنی بیوہ کا حق محفوظ رکھنے کے لئے کوئی تحریر بھی لکھ دے تو کوئی حرج نہیں۔

۹- غیر وارث کے لئے ایک تہائی تک وصیت کرنے میں ورثہ کی رضامندی کی ضرورت نہیں۔

۱۰- وارث کے لئے وصیت کرنے کی صورت میں یا غیر وارث کے لئے ایک تہائی ترکہ سے زیادہ کی وصیت کی شکل میں مورث کی زندگی میں ورثہ کی اجازت کافی نہیں ہے، مورث کے مرنے کے بعد تمام ورثہ کی رضامندی ضروری ہے۔

☆☆☆

سوالنامہ:

میراث ووصیت سے متعلق مسائل

احکام میراث اسلامی شریعت کا اہم ترین حصہ ہیں، قرآن کریم کی متعدد آیات میں بڑی صراحت، وضاحت اور قطعیت کے ساتھ میراث کے احکام ومسائل اور شرعی وارثین کے حصص بیان کئے گئے ہیں اور ان احکام کی اہمیت اور قطعیت کو بیان کرنے کے لئے "فَرِيْضَةً مِّنَ اللهِ" (سورۂ نساء:۱۱) کے الفاظ وارد ہیں۔

کسی شخص کے انتقال کے بعد اس کے متروکہ مال میں میراث شرعی کو جاری کرنا اور حصص شرعیہ کے مطابق وارثین میں اس کی تقسیم خود ورثہ کی ذمہ داری ہے کہ وہ لوگ اسلامی قانون میراث کے مطابق "حقوق متقدمہ قبل المیراث" کی ادائیگی کے بعد بقیہ ترکہ باہم تقسیم کرلیں، کوئی شرعی وارث اپنے حق سے محروم نہ رہے اور نہ کسی کو اس کے حصہ شرعی سے کم ترکہ ملے، احکام میراث سے ناواقفیت کی صورت میں وارثین کی ذمہ داری ہے کہ علماء اور مفتیان کرام سے اس کام میں مدد لیں، نیز اگر کوئی وارث یا غیر وارث ترکہ کے تقسیم شرعی میں رکاوٹ بن رہا ہے تو حکومت کی ذمہ داری ہے کہ میت کے متروکہ مال میں تقسیم شرعی جاری کرے۔

مسلمانوں کی بہت بڑی تعداد ایسے ممالک میں آباد ہیں جہاں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے اور مسلمانوں میں عموماً اتنی دین داری نہیں ہے کہ وہ اپنے ذاتی نفع وضرر سے بلند ہوکر اتباع شریعت کے جذبہ سے اپنے اوپر بہ خوشی اسلام کے قانون میراث کو جاری کریں اور حصص شرعیہ کے مطابق میراث تقسیم کرلیں، جس وارث کا مالی فائدہ قانون ملکی جاری کرنے میں ہوتا ہے، وہ عموماً شرعی قانون میراث پر عمل کرنے سے گریز کرتا ہے اور نتیجتاً متروکہ مال میں شرعی وراثت جاری نہیں ہو پاتی، بعض اوقات ایسے ممالک میں اسلام کے قانون میراث کے جاری ہونے کا تنہا راستہ یہ بچتا ہے کہ دنیا سے رخصت ہونے والا شخص وفات سے پہلے ایسا وصیت نامہ تیار کرجائے، جس میں اپنے متوقع وارثین کے لئے ان کے حصص شرعیہ کی صراحت کردی جائے اور وضاحت سے لکھ دیا جائے کہ فلاں، فلاں اشخاص کو میری وفات کے بعد میرے متروکہ اموال میں سے اتنا اتنا دے دیا جائے، تقریباً تمام ہی غیر مسلم ممالک میں مرنے والے کی وصیت کو اہمیت اور اولیت دی جاتی ہے اور اس پر عمل درآمد کیا جاتا ہے: لہٰذا اس طرح کی تحریری اور قانونی وصیت کے بعد یہ بات تقریباً یقینی ہوجاتی ہے کہ شرعی وارثین کو ان کا حصہ صحیح طور پر مل جائے گا۔

اس صورت حال میں درج ذیل سوالات پیدا ہوتے ہیں:

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا 'وصیت نامہ' لکھا دینا (تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں) واجب ہے یا جائز یا ممنوع؟

۲- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث: "لا وصية لوارث" کے خلاف تو نہیں ہے کہ اس حدیث کے معارض ہونے کی بنا پر وہ غیر معتبر اور غیر شرعی قرار پائے؟

۳- حدیث نبوی: "لا وصية لوارث" کا مورد ومقصد صرف وہ وصیت ہے، جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، یا وہ وصیت بھی اس ممانعت کے دائرہ میں آتی ہے، جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو؟

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی مزید کیا شکلیں ہو سکتی ہیں؟ ان کی طرف بھی رہنمائی فرمائیں۔

۵- یہ بات تقریباً فقہاء کے نزدیک متفق علیہ ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہو سکتا، لیکن اس وقت غیر مسلم ممالک میں ایک صورت یہ درپیش ہے کہ بعض دفعہ مسلمان مورث کی حیثیت میں ہوتے ہیں اور کسی غیر مسلم سے اس کی ایسی قرابت ہوتی ہے کہ اگر وہ مسلمان ہوتا تو اسے بھی حق میراث حاصل ہوتا، قانون کے ذریعہ اس مسلمان کے مال سے اس کے غیر مسلم رشتہ دار کو متروکہ دیا جاتا ہے، اسی طرح اگر مورث غیر مسلم ہو اور اس کا مسلمان قرابت دار ہو تو قانون اسے ترکہ میں حق دلاتا ہے، اگر وہ نہ لے تو ترکہ دوسرے غیر مسلم قرابت داروں میں تقسیم ہو جائے گا، تو کیا ایسی صورت میں جب کہ مسلمان کے مال سے غیر مسلم کو ترکہ دلایا جاتا ہو، مسلمان بھی اس قانون سے فائدہ اُٹھا سکتے ہیں؟ وہ اس کے لئے کوشش کر سکتے ہیں یا قبول کر سکتے ہیں؟

اس سلسلہ میں اس بات کو بھی پیش نظر رکھنے کی ضرورت ہے کہ دعوتی نقطۂ نظر سے بھی اس مسئلہ کی بڑی اہمیت ہے، اگر کسی شخص کو یہ معلوم ہو جائے کہ اسلام قبول کرنے کی وجہ سے وہ اپنے صاحب ثروت والد یا والدہ کے ترکہ سے بالکل محروم ہو جائے گا تو مادیت کے غلبہ کی وجہ سے یہ بات اس کے قبولِ اسلام میں رکاوٹ بن سکتی ہے یا بعض دفعہ اسے سخت معاشی تنگی سے گذرنا پڑتا ہے، اگر یہ تنگی اس کے پائے استقامت میں تزلزل پیدا نہ کرے، تب بھی اس کے جیسے بہت سے لوگ جو کسی درجہ میں اسلام کی طرف راغب ہوتے ہیں، اس کی معاشی بدحالی کو دیکھ کر اپنے قدم روک سکتے ہیں، خاص کر ہندوستان میں اس طرح کے واقعات سے وہ لوگ گذرتے رہتے ہیں، جو دعوت دین کے کام کی طرف متوجہ ہیں۔

۶- بعض اوقات اس مقصد کے تحت کہ آئندہ مورث کی اولاد کے درمیان اختلاف نہ ہو، مورث اپنی زندگی ہی میں اولاد کے درمیان حصے مقرر کر دیتا ہے کہ اس کے گزرنے کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ کی تقسیم کر دیا جائے، عام طور پر اس میں حق میراث کا تناسب ہی ملحوظ رکھا جاتا ہے؛ لیکن اس جہت سے وصیت کی صورت ہوتی ہے کہ وہ زندگی میں ورثہ کو ہبہ نہیں کرتا اور موت کے بعد اس کے منشاء کے مطابق ترکہ کی تقسیم چاہتا ہے، کیا وصیت کی یہ صورت معتبر ہوگی، جب کہ اس میں وارث کو نقصان پہنچانا مقصد نہیں ہے؛ بلکہ ان کے درمیان انصاف قائم رکھنا مقصود ہے؟

۷- اگر چہ وارث کے حق میں وصیت معتبر نہیں ہے؛ لیکن اس سے وہ صورت مستثنیٰ ہے جس میں دوسرے ورثاء راضی ہوں، تو اس سلسلہ میں دیگر ورثاء کی رضا مندی مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی یا مورث کی زندگی میں بھی اس کا اعتبار ہوگا؟ مثلاً اگر ایک شخص نے اپنی کسی ایک اولاد کی خدمت یا اس کی مجبوری کو دیکھتے ہوئے تمام ورثاء کی رضامندی سے اس کے حق میں وصیت نامہ بنا دیا اور اس پر دوسرے ورثاء کے دستخط حاصل کر لئے، ہبہ نامہ نہیں بنایا؛ تاکہ وہ شئے اس کے اختیار سے باہر نہ چلی جائے تو کیا یہ رضامندی کافی ہوگی اور اس کی موت کے بعد یہ وصیت نافذ ہوگی؟

۸- جو لوگ لاولد ہوتے ہیں ان کو فطری طور پر اس بات کی فکر ہوتی ہے کہ ان کے گزرنے کے بعد ان کی بیوہ کا حق محفوظ رہے اور وہ بے سہارا نہ ہو جائے، ایسی صورت میں اگر وہ اپنی بیوہ کے لئے کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں وصیت کر جائے تو کیا اس کا اعتبار ہوگا؟

۹- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کر دی؛ جب کہ اس کی زندگی میں دوسرے ورثاء اس پر رضامند ہو گئے تھے تو کیا یہ وصیت معتبر ہوگی؟

☆☆☆

تلخیص مقالات

وصیت نامہ کے ذریعہ ورثاء کے شرعی حصص اور حقوق کا تعین

مفتی احمد نادر القاسمی[1]

عالمی جمہوری تناظر میں جہاں دنیا کی دوسری اقوام کے لئے دنیا کے مختلف ملکوں میں تجارت ومعیشت اور ملازمت کی غرض سے جانے اور پھر وہیں مستقل قیام پذیر ہوجانے کے مواقع میسر ہوئے ہیں، وہیں مسلمانوں کے لئے بھی راہیں کھلی ہیں، اور اسی کے نتیجہ میں آج کی دنیا میں ایک عالم گیر سماج کا تصور ابھر کر سامنے آیا ہے، جہاں مختلف رنگ ونسل کے لوگ یکساں شہری حقوق کے ساتھ ملک کی ترقی کا حصہ بن جاتے ہیں، اور جب چند سال ان ملکوں میں رہنے کے بعد وہاں کی شہریت مل جاتی ہے تو ملک کے قوانین کے مطابق زندگی گذارنے اور وہاں کے جملہ قوانین کو تسلیم کرنے کا مطالبہ ہوتا ہے، اور یہ ایک فطری امر ہے کہ ہر جگہ اور ہر ملک کا انسان اپنے ملک کے شہری اور وطنی ضوابط کو اختیار کرنے اور ان کا پابند رہنے کا سب سے طالب ہوتا ہے۔

مسلمان انسانی سماج کی ایک ایسی اکائی ہے جو اپنی زندگی میں ملکی قوانین کی رعایت کے ساتھ ساتھ احکام الٰہی کا بھی پابند ہے، اسی لئے آزادانہ تصور حیات کے بالمقابل کبھی کبھی اس کو اپنے معاملات طے کرنے اور شرعی حدود میں زندگی گذارنے میں بعض الجھنوں کا سامنا ہوتا ہے۔ کبھی جھنڈے کو سلامی، تو کبھی الیکشن میں شرکت وحمایت، تو کبھی مذہبی رسومات میں شرکت وغیرہ، اس طرح کی چیزیں جائز وناجائز کے سوالات کے ساتھ درپیش رہتی ہیں، اسی نوعیت کا ایک مسئلہ مختلف مغربی ملکوں میں اقلیت میں آباد مسلمانوں کے لئے وراثت کی شرعی تقسیم، اور دیگر غیر مسلم رشتہ داروں کو مسلمانوں کا وارث قرار دیئے جانے کا بھی ہے، اقلیات کی شکل میں آباد مسلمانوں کی وراثت سے متعلق اسی طرح کی بعض ملکی اور قانونی دشواریوں کو مدنظر رکھتے ہوئے اسلامک فقہ اکیڈمی نے اپنے ۲۳ویں سمینار کا ایک موضوع "میراث ووصیت سے متعلق بعض مسائل" بھی رکھا ہے۔

اس موضوع سے متعلق مقالات کی تلخیص تیار کرتے وقت تادم تحریر ۶۴ مقالات اکیڈمی کے دفتر کو موصول ہوئے تھے، ان کی تلخیص، مقالہ نگاران کی آراء اور دلائل آئندہ صفحات میں قلم بند کئے جارہے ہیں:

سوال نمبر ۱- جن ممالک میں اسلام کا نظام قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا (تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں) واجب ہے، جائز ہے یا ممنوع؟

اس کے جواب میں تین موقف سامنے آئے ہیں:

پہلا موقف:

مندرجہ ذیل حضرات مقالہ نگاران نے سوال میں مذکور جیسی صورت حال میں وصیت کے ذریعہ میراث کی تقسیم کو جائز اور مستحب قرار دیا ہے، مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی محمد مقصود فرقانی، مولانا خورشید احمد اعظمی، مفتی اعجاز الحسن بانڈے، مولانا عبدالعظیم ندوی، مولانا نعیم اختر قاسمی، مولانا محمد انیس ندوی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا عمر بن یوسف، مولانا ظفر عالم ندوی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، قاضی عبدالجلیل قاسمی، مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مولانا سید قمر الدین بڑودہ، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا احسن عبدالحق ندوی، مولانا عبیداللہ ندوی، مفتی شبیر احمد قاسمی، مولانا محمد ارشد علی رحمانی، مولانا رحمت اللہ ندوی، مولانا منصف بدایونی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی اسجد قاسمی ندوی، محمد جہانگیر حیدر قاسمی، مفتی سلمان منصور پوری، مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی، مولانا خورشید انور اعظمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی عبدالرحیم قاسمی، مولانا محمد فیاض عالم قاسمی۔

---

[1] رفیق شعبہ علمی، اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا۔

جواز اور استحباب کا (پہلا) موقف اختیار کرنے والے مذکورہ حضرات نے بنیادی طور پر اس بات کو پیش نظر رکھا ہے کہ چونکہ اس وصیت کا مقصد وصیت نہیں ہے، بلکہ تقسیم میراث وحصص شرعیہ کو مستحقین تک پہنچانے کی ایک قانونی تدبیر ہے، جسے وصیت کا نام دیا جارہا ہے اور شریعت کا منشاء بھی چونکہ اہل حق کو حق دلانا ہے، اور اس وصیت نامہ کا مقصد بھی وہی ہے، اس لئے مصلحت اور عدم مخالفت نصوص شرعیہ کی وجہ سے اس کو جائز قرار دینے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے، بلکہ مولانا زبیر احمد قاسمی صاحب کے الفاظ میں: اس کو حصص شرعیہ کی تعیین وتحدید اور شرعی طریقہ پر میراث تقسیم کرنے کی تجویز وتصویر کہہ سکتے ہیں (دیکھئے مقالہ موصوف) اور یہی بات اس کا مقصد بیان کرتے ہوئے قاضی شیخ عبداللہ ابوزی نے کہی ہے:

''تأسيا على ما بيناه من أن الوصية التي نتحدث عنها هي ليست الوصية الشرعية التي نص أهل العلم على أحكامها وضوابطها، وإنما هي تصرف أو إجراء قانوني مشروع يراد منه إيصال الحقوق الإرثية إلى أصحابها''

(موصوف کا غیر مطبوعہ عربی مقالہ)۔

دلائل:

مورث کی طرف سے ورثہ کے لئے وصیت نامہ تحریر کرنے کے جواز واستحباب پر تائید میں مندرجہ ذیل دلائل وشواہد نقل کئے گئے ہیں:

☆ "كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰)

(دیکھئے مقالہ مولانا نعیم اختر قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی)۔

☆ إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل إن الله نعما يعظكم به إن الله كان سميعا بصيرا" (سورۂ نساء: ۵۸)۔

امام بخاریؒ کا قول: ''فلم يخص وارثا ولا غيره'' (بخاری ۱/ ۳۸۴، باب قول الله تعالى عز وجل ''من بعد وصية يوصي بها أو دين'')

(دیکھئے مقالہ: مفتی اعجاز الحسن باﻧﮉے کشمیر)۔

☆ ''لا ضرر ولا ضرار'' (ابن ماجه حديث نمبر: ۲۳۴۱، ۲۳۴۰)۔

☆ ''إنما الأعمال بالنيات'' (بخاری)۔

☆ ''عبد الرزاق عن سفيان قال: إذا أوصى الميت لوارث فطيب ذلك الورثة في حياته، فهم بالخيار إذا مات إن شاء رجعوا، لأنهم أجازوا لما لم يقع لهم ولم يملكوه إنما ملكوه بعد الموت، فإذا أجازوا بعد موته، فهو جائز وليس لهم أن يردوه قبض أو لم يقبض'' (مصنف عبدالرزاق ۹/ ۸۷، تنقيح الفتاوى الحامديه ۲/ ۳۱۵، الاشباه والنظائر، احكام القرآن للجصاص ۲/ ۱۲۳، المغنى لابن قدامه ۸/ ۴۱۹، الشرح الكبير على المغنى ۸/ ۲۳۳) (دیکھئے مقالہ: مولانا ارشد علی رحمانی)۔

''عن سعيد ابن أبي وقاص قال: جاء النبي ﷺ يعودني وأنا بمكة فهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، فقال: يرحم الله ابن عفراء، قلت: يا رسول الله! أوصي بمالي كله؟ قال: لا، قلت: الشطر؟ قال: لا، قلت: فالثلث؟ قال: الثلث، والثلث كثير، إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم وإنك مهما انفقت من نفقة، فإنها صدقة حتى اللقمة التي ترفعها إلى في امرأتك، وعسى الله أن يرفعك، فينتفع بك ناس ويضربك آخرون، ولم يكن له إلا ابنة'' (بخاری ۱/ ۳۸۳، کتاب الوصايا، مجمع الزوائد ۴/ ۲۷۷) (ماخوذ از مقالہ: مولانا جہانگیر حیدر قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی)۔

☆ ''أن سليمان بن الأعمش رحمه الله تعالى كان مريضا فعاده أبوحنيفة رضي الله عنه فوجده يوصي لابنيه'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۳) (دیکھئے: مقالہ مولانا محمد انیس ندوی)۔

☆ ''الضرر يزال'' (الاشباه والنظائر قاعده خامسه) (دیکھئے مقالہ: مولانا خورشید احمد اعظمی)۔

☆ "والمراد بعدم صحة الوصية عدم اللزوم، لأن الأكثر على أنها موقوفة على إجازة الورثة" (فتح الباری ۵/۳۸۶) (دیکھئے مقالہ: مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی)۔

☆ "الأمور بمقاصدها" (الاشباہ والنظائر)۔

مسئلہ استخلاف پر قیاس:

"ويجوز أن يعهد إلى من ينتسب إليه بأبوة أوبنوة إذا كان المعهود له على صفات الأئمة، لأن الإمامة لاتنعقد للمعهود إليه بنفس العهد، وإنما تنعقد بعهد المسلمين والتهمة تنتفي عنده" (الاحکام السلطانیہ/۹، ابویعلی حنبلی فراء) لہذا مصلحۃً مورث اگر خود ہی وراثت کی تعیین کردے تو جائز و درست ہے (دیکھئے: مقالہ مذکور)۔

☆ "والوصية لكل وارث بقدر حصته مشاعا كنصف وثلث لغو، لأنه يستحقه بغير وصية. ويظهر أنه لايأثم بذلك، لأنه موكد للمعنى الشرعي بخلاف تعاطي العقد الفاسد" (دیکھئے مقالہ: مولانا عمر بن یوسف کوکنی بحوالہ ابن حجر مکی)۔

☆ "واختلف الناس في الوصية المذكورة في هذه الآية هل كانت واجبة أم لا؟ فقال قائلون: إنها لم تكن واجبة، وإنما كانت ندبا وارشادا، وقال آخرون: قد كانت فرضا، ثم نسخت على الاختلاف منهم في المنسوخ منها، واحتج من قال: إنها لم تكن واجبة بأن في سياق الأية وفحواها دلالة على نفي وجوبها وهو قوله: الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف، فلما قيل فيها: بالمعروف، وإنما على المتقين دل على أنها غير واجبة" (احکام القرآن للجصاص ۲/۲۰۰) (ماخوذ از مقالہ مولانا ظفر عالم ندوی)۔

☆ "وفسره بالزيادة على الثلث وبالوصية للوارث قال: إلا أن يجيزها الورثة بعد موته وهم كبار. لأن الامتناع لحقهم وهم أسقطوه ولا معتبر إجازتهم في حال حياته؛ لأنها قبل ثبوت الحق إذا الحق ثبتُ عند الموت، فكان أن يردوه بعد وفاته بخلاف مابعد الموت، لأنه بعد ثبوت الحق، فليس لهم أن يرجعوا عنه" (ھدایہ مع الفتح ۱۰/۴۱۷) (ماخوذ از مقالہ: مولانا ارشد علی رحمانی)۔

☆ "ولو أوصى لبعض ورثته فأجاز الباقون جازت الوصية، لأن امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الأذى والوحشة بإيثار البعض ولايوجد ذلك عند الإجازة، وفي بعض الروايات عنه عليه السلام أنه قال: لا وصية لوارث؛ إلا أن يجيزها الورثة" (بدائع الصنائع ۶/۳۳۴)۔

☆ "والمراد بعدم صحة وصية الوارث عدم اللزوم، لأن الأكثر على أنها موقوفة على إجازة الورثة كما سيأتي بيانه، وروى الدارقطني من طريق ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس مرفوعا: لاتجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة كما سياتي بيانه ورجاله ثقات واحتجوا من جهة المعنى بأن المنع كان في الأصل لحق الورثة، فإذا أجازوه لم يمتنع" (فتح الباری ۵/۳۶۸، ۳۶۹) (ماخوذ از مقالہ: مولانا نذیر احمد قاسمی)۔

☆ "ولاتجوز الوصية للوارث عندنا؛ إلا أن يجيزها الورثة، ولو أوصى لوارثه أو لأجنبي صح في حصة الأجنبي، ويتوقف في حصة الوارث على إجازة الورثة، إن أجازوا جاز، وإن لم يجيزولبطل. ولاتعتبر إجازتهم في حياة الموصي حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك" (فتاوی ہندیہ ۴/۲۲۳) (ماخوذ از مقالہ مفتی محمد مقصود فرقانی)۔

☆ "يرى جمهور الفقهاء: أن هذا التقسيم لايلزم الورثة، فلهم أن يقبلوه أو يرفضوه، لأن القيمة المالية لأعيان التركة قد تكون متساوية، لكن المصلحة فيها متغايرة، فكما لايجوز إبطال حق الوارث في قدر حقه، لايجوز إبطاله في عين هذا الحق أيضا. ويرى بعض فقهاء الشافعية والحنابلة: وإن كان الأصح في المذهب هو الرأي السابق أن هذا التقسيم من المورث جائز، ويلزم به الورثة مادامت القسمة عادلة.

فخصص لكل وارث مايساوى قيمة نصيبه، وبقدر حصته، ولايفتقر التقسيم إلى إجازة الورثة، لأن حق كل وارث إنماهو فى القيمة، لافى عين معينة من أعيان التركة، بدليل أن المورث لو باع فى مرض موته التركة كلها بثمن المثل صح بيعه ونفذ'' (الفقه الاسلامی وادلتہ ۹۶/۸) (از مقالہ مولانا عبدالعظیم ندوی)۔

☆ ''جب مرنے والے کو ڈر اور خوف ہو کہ اس کی اولاد اس کے مرنے کے بعد تر کہ شرعی طریقہ پر تقسیم نہیں کرے گی تو مرنے والے پر ضروری ہے کہ تمام ورثاء کے لئے شرعی حصص کے مطابق وصیت کرے اور اس پر گواہ بنائے اور وصیت نامہ کو رجسٹرڈ کرادے، تاکہ اس کے مرنے کے بعد کوئی مستحق کا حق دبانا چاہے تو نہ دبا سکے اور فتنہ وفساد کا دروازہ بند ہوجائے'' (الخیر الکثیر شرح الفوز الکبیر/ ۲۴۱ شارح مفتی سعید احمد پالنپوری) (ماخوذ از مقالہ مفتی عبدالقیوم پالنپوری)۔

☆ ''إن كان عليه حج أو زكوة أو كفارة أو غير ذلك من الواجبات فالوصية بذلك واجبة، وإن لم يكن فهى غير واجبة، بل جائزة'' (بدائع الصنائع ۶/ ۴۲۲) (مقالہ مولانا اسجد قاسمی ندوی)۔

☆ ''إذا زال المانع عاد الممنوع'' (مقالہ مولانا جہانگیر حیدر قاسمی)۔

☆ ''وتصح وصية لكل وارث بمعين بقدر إرثه ولولم تجزالورثة'' (التوضیح فی الجمع بین المقنع والتنقیح ۲/ ۸۵۳) (ماخوذ از مقالہ موصوف)۔

☆ ''وهذه العقود ماشرعت إلا لحوائج العباد، فإذا مست حاجتهم إلى الوصية وجب القول بجوازها'' (بدائع الصنائع ۶/ ۴۲۳) (مقالہ مذکور)۔

☆ ''إن الوصية للوارث ليست وصية باطلة بدليل أنه اتصلت بها الإجازة جازت والباطل لايحتمل الجواز بالإجازة، وبه تبين أن الوارث محل للوصية'' (بدائع الصنائع ۶/ ۴۳۵)۔

☆ ''وأما إذا أراد الرجل أن يقسم أملاكه فيما بين أولاده فى حياته لئلايقع بينهم نزاع بعد موته، فإنه وإن كان هبة فى الاصطلاح الفقهى، ولكنه فى الحقيقة والمقصود استعجال لما يكون بعد الموت، وحيئنذ ينبغى أن يكون سبيله سبيل الميراث'' (تکملہ فتح الملہم ۲/ ۷۵) (ماخوذ از مقالہ مفتی سلمان منصور پوری)۔

دوسرا موقف:

اس مسئلہ میں دوسرا موقف یہ ہے کہ چونکہ اپنے وارثین کو حقوق اور میراث کا مال پہنچانے کا اس کے علاوہ اور کوئی دوسرا راستہ نہیں ہے، اس لئے ان ملکوں میں جہاں وراثت کا قانون نافذ نہیں ہے اور وصیت پر ہی میراث کا ملنا موقوف ہے تو مصلحۃ مورث کے لئے انتقال سے پہلے وصیت نامہ لکھ دینا واجب وضروری اور لازم ہے۔

اس موقف کو مندرجہ ذیل حضرات مقالہ نگاران علماء ومفتیان نے اختیار کیا ہے:

مولانا نور الحق رحمانی، مولانا رضوان الحسن مظاہری، مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا محمد الیاس قاسمی، مفتی سلمان قاسمی پالنپوری، مولانا عبدالرب سعادتی، مفتی ابصار احمد ندوی، مفتی عبداللطیف، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی، مولانا راشد حسین ندوی، مفتی خواجہ نظام الدین یوسفی، مولانا اکمل یزدانی قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مولانا ولی اللہ مجید قاسمی، مفتی ریاست علی قاسمی امروہوی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی ابوبکر قاسمی، مفتی عثمان گورینی، مفتی انور علی اعظمی، مفتی عبدالرشید قاسمی کانپوری، مولانا عبدالشکور قاسمی آکولہ اور مولانا عبدالحکیم پالنپوری۔

انہیں واجب قرار دینے والے حضرات میں ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی عبداللہ کاوی والا اور مفتی جنید بن محمد نے وجوب کو شرط کے ساتھ مشروط کیا ہے، ان کے الفاظ ہیں: اگر وارثین کے لئے مال کے نقصان کا یا شرعی طریقہ پر تقسیم نہ ہونے کا خطرہ ہو اور ناممکن ہو تو وصیت لکھ دینا واجب ہے، نیز ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی صاحب نے عام حالات میں تو اس کو جائز ہی کہا ہے، تاہم اگر کسی دوسرے وارث کو زیادہ میراث لے لینے کا ظن غالب ہو تو وہ بھی اس کو واجب ہی قرار دیتے ہیں۔

تیسرا موقف: (متفرق آراء اور ضروری وضاحتیں):

اس پہلے سوال کے جواب میں مفتی حبیب اللہ قاسمی نے وصیت کو ورثہ کے لئے ایک لغو عمل قرار دیا ہے اور اس کے لئے ہبہ سے کام لینے کی تجویز پیش کی ہے۔

اور مولانا محمد صادق مبارکپوری نے اس کو سرے سے کالعدم قرار دیا ہے اور دلائل وہی نقل کئے ہیں جن میں علی الاطلاق ورثہ کے لئے وصیت کی ممانعت آئی ہے، مثلاً: "لا وصية لوارث" وغیرہ (دیکھئے: مذکورہ حضرات کے مقالات)۔

اور مولانا عبداللہ سعدی نے صرف فقہاء کی عبارتیں نقل کرنے پر اکتفاء کیا ہے، کوئی رائے نہیں دی ہے، اس موضوع پر تین مفصل مقالات عرب علماء کے بھی موصول ہوئے ہیں، جن میں ڈاکٹر حسن اشقری، ڈاکٹر صوبحی شلبک، شیخ محمد ابوعبداللہ ابوزی کے اسمائے گرامی شامل ہیں، ان تینوں عرب علماء کی تحریری علمی وقعت سے انکار نہیں کیا جا سکتا، تاہم اکیڈمی کے طے کردہ سوالات سے ہم آہنگ نہیں ہیں، سوائے مسلم اور غیر مسلم کے درمیان اجرائے میراث والے سوال کے، اس لئے تلخیص میں ہر سوال کے تحت ان سے استفادہ سے راقم الحروف قاصر ہے، البتہ مسلم اور غیر مسلم کے درمیان اختلاف دارین اور دینین پر چونکہ انہوں نے بحث کی ہے، اس لئے اس بارے میں اخیر میں ہم استفادہ اور ان کی آراء شامل کرنے کی کوشش کریں گے (ان کی آراء کا خلاصہ اخیر میں ملاحظہ فرمائیں)۔

دلائل:

جن حضرات نے اس مسئلہ میں مورث کے لئے وصیت لکھ دینے کو واجب وضروری اور لازم قرار دیا ہے، ان کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

☆ مستحقین کو حق سے محروم کرنا ظلم ہے، اور میراث ورثہ کا حق ہے، جس سے قانونی طور پر روکا جا رہا ہے، اور رفع ظلم، دفع نزاع اور تنفیذ شریعت حتی الامکان ہر مسلمان کا دینی فریضہ ہے، اگر وصیت نامہ تیار نہیں کیا جاتا تو رفع ظلم نہیں ہو پائے گا، اور مورث کا منشاء بھی چونکہ وصیت نہیں ہے، بلکہ حق پہنچانا ہے، اس لئے "الأمور بمقاصدها" (الاشباہ)، "إذا حضر احدكم الموت إن ترك خيرا الوصية" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰) اور: "إنما الأعمال بالنيات" (بخاری) کے تقاضے کے تحت ایسا کرنا جائز ہی نہیں، بلکہ واجب اور لازم ہے (دیکھئے مقالہ: مولانا نور الحق رحمانی)۔

☆ اگر وصیت نہیں لکھے گا تو مرنے کے بعد ورثہ میں فتنہ وفساد اور بدحالی کی کیفیت پیدا ہوگی۔

ارشاد باری تعالی ہے: "الفتنة أشد من القتل" (سورۂ بقرہ: ۱۹۱)

☆ "كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين، فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه، إن الله سميع عليم" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰-۱۸۲) (ماخوذ از مقالہ ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی اکمل یزدانی قاسمی)۔

☆ "يأيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارا" (سورۂ تحریم: ٦) (مقالہ: خواجہ نظام الدین یوسف)۔

☆ "ينقسم حكم الوصية بالنسبة للموصى إلى أربعة أقسام: الوجوب، الندب، الإباحة، الكراهة. فأما الوصية الواجبة فهي ما يترتب عليها إيصال الحقوق لأربابها كالوصية بردالودائع، والديون، لأنه إن لم يوصي بها ومات تضيع على أربابها، فيأثم بذلك" (كتاب الفقه على المذاهب الاربعة لعبد الرحمن الجزيرى كتاب الوصايا ۳/ ۲۲۰)
(دیکھئے مقالہ: مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی، مفتی عبدالرشید کانپوری)۔

☆ اگر ورثہ محروم ہوں گے تو وہ آہ وبکا کریں گے جو خود اس کے لئے باعث عذاب ہے، اس لئے بھی وصیت واجب ہے:

"عن ابن شهاب قال: قال سالم: سمعت عبدالله ابن عمر يقول: قال رسول الله ﷺ: يعذب الميت ببكاء أهله عليه" (نسائی باب النهى عن البكاء على الميت) (ماخوذ از مقالہ مذکورہ، نیز مفتی عبدالرشید قاسمی کانپوری)۔

☆ "عن النبي ﷺ: من قطع ميراث وارثه قطع الله ميراثه من الجنة يوم القيامة" (مشکاۃ ۱/ ۲٦٦)
(ماخوذ از مقالہ: مفتی عبدالرشید قاسمی کانپور، مفتی شاہ جہاں ندوی)۔

☆ "عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: ما حق امرأ مسلم له شئ يوصي فيه يبيت ليلتين إلا وصية مكتوبة عنده" (مشكوة ۱/ ۲٦٥، ترمذی باب ما جاء فی الحث على الوصية، حديث نمبر: ۹۷۴)

(مفتی عبد الرشید قاسمی، مولانا رضوان الحسن مظاہری، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی)۔

☆ ''ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر'' (مسلم کتاب الفرائض، حدیث نمبر ۱۶۱۴، بخاری حدیث نمبر ۶۷۳۲) (مولانا راشد حسین ندوی)۔

☆ ''إن مالایتم الواجب إلا به، فهو واجب'' (فقه النوازل ۲/ ۲۲۵)۔

☆ ''ما كان وسيلة إلى الواجب، فهو واجب'' (موسوعة القواعد الفقهية ۹/ ۲۰۵) (دیکھئے مقالہ: مولانا محمد الیاس قاسمی)۔

☆ ''أن عليا رضى الله عنه دخل على رجل من بني هاشم وهو مريض يعوده، فأراد أن يوصى، فنهاه، وقال: إن الله تبارك و تعالى يقول: ''إن ترك خيرا'' مالا فدع مالك لورثتك، وفي رواية: وإنك إنما تدع شيئا يسيرا فدعه لعيالك، فإنه أفضل'' (السنن الكبرى للبيهقي ۹/ ۲۷۱) (دیکھئے مقالہ: مفتی جنید بن محمد پالنپوری)۔

☆ ''عن النبي ﷺ: إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففوا الناس، وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله، إلا أجرت بها حتى ماتجعل في امرأتك'' (بخاری ۱/ ۱۷۳، ترمذی ۱/ ۳۲) (دیکھئے مقالہ: مفتی انور علی اعظمی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری)۔

☆ ''مقدمة الواجب واجب'' (مقالہ مولانا عبد الرب واہی سعادتی)۔

☆ ''وإذا أمر الله تعالى عبده بفعل من الأفعال وأوجبه عليه، وكان المامور لايتوصل إلى فعله، إلا بفعل غيره، وجب عليه كل فعل لايتوصل إلى فعل الواجب، إلا به'' (الغمدة في اصول الفقه ۲/ ۳۱۹) (ماخوذ از مقالہ: مفتی ابصار احمد ندوی)۔

☆ ''الضرر يزال'' (قواعد الفقه/ ۸۸)۔

☆ ''الضرر يدفع بقدر الإمكان'' (قواعد الفقه / ۸۸) (دیکھئے مقالہ: مولانا محمد اقبال ٹنکاروی)۔

☆ ''وشاملة لسائر الوصايا وغيرهما، فمن خاف من سائر الناس من موص ميلا عن الحق وعدولا إلى الجور، فالواجب عليه إرشاده إلى العدل والصلاح ولايختص بذلك الشاهد والوصي والحاكم دون سائر الناس، لأن ذلك من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر'' (احكام القرآن للجصاص ۱/ ۲۰۹) (ماخوذ از مقالہ: مفتی محمد عثمان بستوی گورینی)۔

واجب قرار دینے والے مقالہ نگاران نے عام طور سے مذکورہ آیات واحادیث وعبارات فقہیہ کو سامنے رکھتے ہوئے ان ممالک میں جہاں ورثہ کے درمیان مورث کے انتقال کے بعد تقسیم میراث میں دشواری، میراث نہ ملنے کا خطرہ، ورثہ کے درمیان حق تلفی کا امکان یا نزاع کی صورت پیدا ہونے کو مدنظر رکھا ہے اور اس وصیت نامہ کو ورثہ کے حق میں وصیت ماننے کے بجائے محض ایک قانونی حل تصور کئے جانے کا عندیہ دیا ہے، اس لئے اس کو وصیت کہنے کے بجائے مستحقین تک حق پہنچانے کا حفظ ماتقدم کے طور پر شرعی حیلہ کہا جائے یا ''تقسیم المیراث قبل موت المورث عند المصلحة والخطر'' کا نام دیا جائے، جیسا کہ ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مولانا نور الحق رحمانی، مفتی سلمان منصور پوری، مفتی محمد ریاست علی قاسمی، مفتی انور علی اعظمی وغیرہ حضرات کی تفصیلی گفتگو سے اندازہ ہوتا ہے۔

سوال نمبر ۲- کیا زندگی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھ دینا حدیث ''لاوصية لوارث'' کے خلاف اور معارض اور غیر شرعی ہے؟

اس سوال کے جواب میں سوائے دو حضرات کے علاوہ سبھی ۶۲ مقالہ نگاران حضرات کی رائے یہ ہے کہ چونکہ اس وصیت نامہ کا مقصد نہ تو کسی وارث کو محروم کرنا ہے اور نہ ہی ان کے حصہ شرعی سے کم دینا ہے، بلکہ ہر ایک کو سہام شرعی کے مطابق حق پہنچانا ہے، اس لئے یہ وصیت نامہ حدیث رسول: ''لا وصية لوارث'' کے خلاف اور معارض نہیں ہے، لہذا اسے غیر معتبر اور غیر شرعی قرار دینے کی بظاہر کوئی وجہ نہیں ہے۔

یہ موقف چونکہ تقریبا اتفاقی ہے، اس لئے طوالت سے بچنے کے لئے یہاں پر جملہ مقالہ نگاران کے اسمائے گرامی درج کرنے سے صرف نظر کیا جاتا ہے۔

دلائل و وجوہ:

عام طور سے حضرات مقالہ نگاران نے اس حدیث کا مقصد یہ تحریر کیا ہے کہ میراث میں کسی بھی وارث کے حق میں وصیت سے اس لئے منع کیا گیا ہے کہ اس کی وجہ سے دوسرے ورثہ کو ضرر اور نقصان پہنچ سکتا تھا، ایک کو زیادہ اور دوسرے کو کم، تو یہ دل شکنی کی بات تھی، اور یہاں زیر بحث مسئلہ میں وصیت مقصود ہی نہیں ہے، بلکہ ہر ایک کو اس کا سہام شرعی دینا ہے، اور تقسیم بھی مورث کی موت کے بعد ہی ہو رہی ہے، صرف زندگی میں حصص کی تعیین جو شرعی طور پر کتاب وسنت میں پہلے ہی ہو چکی ہے، ان کو دشواریوں اور مصالح کے پیش نظر ضبط تحریر میں لایا جارہا ہے، اس لئے دونوں میں کوئی تعارض نہیں ہے۔

نیز اگر یہ تقسیم اس قدر شدید ممنوع ہوتی تو شریعت میں حصص مقرر کر کے پہلے ہی نہ بتادئے گئے ہوتے، زندگی میں ورثہ کے حق میں تقسیم میراث کی ممانعت اس وجہ سے ہے کہ اگر آج تقسیم کا وصیت نامہ تحریر کردیا جائے، اور آخرت کو جانے کی نہ جانے پہلے کس کی باری آجائے، اور اس کی وجہ سے ظاہر ہے سابقہ تقسیم میں خلل واقع ہونا بدیہی امر ہے اور شریعت اس الجھن سے مکلف کو بچانا چاہتی ہے، ورنہ شریعت کے پیش نظر اور کوئی وجہ ممانعت زندگی میں تقسیم میراث میں نہیں ہے۔

☆ ''عن أبي أمامة الباهلي قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول في خطبته عام حجة الوداع: إن الله تبارك و تعالى قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث'' (ترمذی ۲/ ۳۲، ابوداؤد ۲/ ۳۹۶)

اس روایت کے الفاظ سے ہی اس کا جواب نکل آتا ہے (دیکھئے مقالات: مفتی شبیر احمد قاسمی مرادآباد، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی)۔

☆ ''الضرر والإضرار حرام هو في الوصية من الكبائر، وكذا في الدين، قال تعالى: ''غير مضار''. الاضرار راجع إلى الوصية والدين، أما رجوعه إلى الوصية، فبأن يزيد على الثلث أو يوصي لوارث، فإن زاد، فإنه يرد، إلا أن يجيزه الورثة، لأن المنع لحقوقهم لا لحق الله تعالى، وإن أوصى لوارث، فإنه يرجع ميراثا، وأجمع العلماء على أن الوصية لوارث لا تجوز'' (التفسير المنير ۳ ۴/ ۲۸۵)۔

☆ ''ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يشترط ألا يكون الموصي له وارثا للموصي عند الموت إذا هناك وارث آخر لقوله عليه الصلاة والسلام: ''إن الله أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث''، وقوله عليه الصلاة والسلام: ''لا تجوز وصية لوارث، إلا أن يشاء الورثة''، ولأن في إيثار بعض الورثة من غير رضا الأخرين ضررا يؤدي إلى الشقاق والنزاع وقطع الرحم وإثارة البغضاء والحسد بين الورثة'' (موسوعه فقهيه ۴۳/ ۲۴۶)

(تفصیل کے لئے دیکھئے مقالات: مفتی محمد عثمان گورینی، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی)۔

☆ ''ويحرم من الوصية ما فيه مضار للورثة أو قصد الإضرار بهم'' (تفسیر مظہری ۲/ ۳۴۵)

(از مقالہ: مفتی ریاست علی قاسمی رامپوری)۔

☆ ''وإن أوصى لكل وارث بمعين بقدر إرثه جاز، لأن حق الوارث في القدر لا في العين'' (الروض المربع شرح زاد المستقنع كتاب الوصايا ۱/ ۳۰۲، المغني لابن قدامه ۶/ ۴۴۹) (دیکھئے مقالہ: مفتی انصار احمد ندوی)۔

☆ ''قال العثماني: وقال الجصاص: روى عن النبي ﷺ أنه قال: لا وصية لوارث، إلا أن يجيزها الورثة، وفيه أن الأخبار الواردة، بأن لا وصية لوارث من غير ذكر الإجازة محمولة على أن الورثة لم يجيزوها''

(اعلاء السنن ۱۸/ ۳۰۲) (مقالہ مولانا عبدالرب سعادتی)۔

☆ ''قال القهستاني: واعلم أن الناطفي ذكر عن بعض أشياخه أن المريض إذا عين لوارث من الورثة شيئا كالدار على أن لا يكون له في سائر التركة حق يجوز، وقيل: هذا إذا رضي ذلك الوارث بعد موته، فحينئذ يكون تعيين الميت كتعيين باقي الورثة معه، كما في الجواهر، قلت: وحكى القولين في جامع الفصولين، فقال: قيل: جاز، وبه افتى بعضهم، وقيل: لا'' (ردالمحتار ۵/ ۶۴۴) (از مقالہ مولانا سلمان پالنپوری)۔

البتہ اس مسئلہ میں مفتی حبیب اللہ قاسمی صاحب فرماتے ہیں کہ ان تکلفات کی کوئی ضرورت نہیں ہے، کیونکہ وصیت اور میراث کا حکم منصوص ہے، جبکہ مولانا عبداللہ سعدی نے کوئی رائے ظاہر کئے بغیر صرف فقہاء کی عبارت نقل کرنے پر اکتفاء کیا ہے۔

سوال نمبر ۳- حدیث نبوی صلی اللہ علیہ وسلم ''لا وصیة لوارث'' کا مدار و مقصد:

اس سوال کے جواب میں بھی تمام مقالہ نگاران اس بات پر متفق ہیں کہ سہام شرعی کے مطابق تمام ورثہ کے لئے وصیت نامہ لکھ دینا یا بقدر حصہ شرعی کی وصیت کرنا اس حدیث کی ممانعت کے دائرے میں نہیں آتا، بلکہ اس کا مقصد اور مورد صرف وہ وصیت ہے جس میں کسی مستحق وارث کو اس کے حق سے کم دیا جائے، یا کسی کا حصہ کم کر کے دوسرے کو زائد دیا جائے اور حق تلفی روا رکھی جائے، یہ مسئلہ بھی چونکہ اتفاقی ہے، اس لئے مقالہ نگاران کے اسمائے گرامی کی فہرست نقل کرنے سے یہاں بھی احتراز کیا جاتا ہے۔

دلائل وتائیدات:

اس سلسلہ کی بعض عبارات سوال نمبر ۲ کے دلائل کے ضمن میں مذکور ہو چکی ہیں، بعض کا تذکرہ یہاں کیا جاتا ہے:

☆ ''والصحيح ما ذهب إليه مالك رحمه الله، لأن المنع إنما تعلق بحق الورثة، كالزائد على ثلث المال، فإذا أجازوه، جاز كالرضى بالعيب'' (المقدمات الممهدات، كتاب الوصايا، فصل الوصية للوارث ۳/ ۱۱۴)
(ماخوذ از مقالہ: مفتی ڈاکٹر شاہ جہاں ندوی)۔

☆ ''فإن فعل صحت في ظاهر المذهب، ووقفت على إجازة الورثة، لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ قال: ''لايجوز لوارث وصية، إلا أن يشاء الورثة''، فيدل على أنهم إذا شاؤوا كانت وصية جائزة''
(الكافي، كتاب الوصايا، باب من تصح وصيته ۲/ ۲۶۸) (دیکھئے مقالہ موصوف)۔

☆ ''لأن امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الأذى والوحشة بإيثار البعض ولايوجد ذلك عند الإجازة، وفي بعض الروايات عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: لا وصية لوارث، إلا أن يجيزها الورثة''
(بدائع الصنائع ۵/ ۴۳۴) (ماخوذ از مقالہ: مفتی محمد عثمان گورینی)۔

☆ ''قال العيني في العمدة: قال المنذري: إنما يبطل الوصية للوارث في أكثر أهل العلم من أجل حقوق سائر الورثة، فإن أجازوها جازت، كما إذا أجازوا الزيادة على الثلث'' (تحفة الاحوذي، باب ما جاء لا وصية لوارث ۵/ ۴۰۲) (ماخوذ از مقالہ: مفتی ابصار احمد ندوی)۔

☆ ''ويحرم من الوصية ما فيه مضار للورثة أو قصد الإضرار بهم'' (تفسیر مظہری ۲/ ۳۴۵) (دیکھئے مقالہ: مولانا اسجد ندوی قاسمی)۔

☆ ''وتصح وصية لكل وارث بعين بقدر إرثه، ولولم تجز الورثة'' (التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح ۲/ ۸۵۳)
(دیکھئے مقالہ: مولانا محمد جہانگیر حیدر قاسمی)۔

☆ ''(غير مضار) بالدين أو الوصية لورثته بوجه من وجوه الضرار، كأن يضر بدين ليس عليه أو يوصي بوصية لا مقصد له فيها، إلا الإضرار بالورثة أو يوصي لوارث مطلقا أو لغيره بزيادة على الثلث، ولم تجز الورثة''
(زبدة التفسير ملخص من فتح القدير للشوکانی آیت ۱۲، ۷۹) (ماخوذ از مقالہ: مولانا نور الحق رحمانی پٹنہ)۔

☆ ''قال الامام المحدث الشاه ولي الله الدهلوي: فلما تقرر أمر المواريث قطعا لمنازعتهم وسدا لصفاتهم كان من حكمه أن لايسوغ الوصية لوارث، إذ في ذلك مناقضة للحد المضروب''
(حجة الله البالغه ۲/ ۳۰۴، تکملہ فتح الملہم ۲/ ۹۳) (ماخوذ از مقالہ مفتی محمد سلمان منصور پوری)۔

اس سوال کے جواب میں مفتی حبیب اللہ قاسمی صاحب کی رائے بھی جملہ مقالہ نگاران کی طرح یہ ہے کہ ورثہ کو حتی الامکان نقصان سے محفوظ رکھنے اور ضرر

سے بچانے کا شریعت نے قصد کیا ہے، اور زیر بحث مسئلہ میں یہ مقصود نہیں ہے، اس لئے اس حدیث کا مورد و مقصد اضرار و نقصان ہے، سہام شرعی کے مطابق وراثت کی وصیت نہیں ہے۔

سوال نمبر ۴- غیر مسلم اکثریت ممالک میں اجرائے وصیت کی مزید اور کیا شکلیں ہو سکتی ہیں؟

اس سوال کے جواب میں اکثر مقالہ نگاران کی رائے یہ ہے کہ ملک کی سیاسی اور امن وامان کی صورت حال کو مدنظر رکھتے ہوئے وہاں کے مسلم باشندگان کو چاہئے کہ پر امن طریقے سے اس مسئلہ کا حل تلاش کرنے کے لئے اس ملک کی سیاسی شخصیات سے ملاقات، گفت وشنید، بھائی چارے کے قیام کے ساتھ، دار القضاء اور مسلم پرسنل لاء کے نفاذ کی جدوجہد کریں، جمہوری بنیاد پر میراث اور دیگر مسلم مسائل میں مداخلت نہ کرنے کے مطالبات کرتے رہیں، یہ عام طور سے حضرات علماء کا رجحان ہے، البتہ: مولانا محمد انیس ندوی، مفتی رضوان الحسن مظاہری، مولانا عبد العظیم ندوی، مولانا محمد اخلاق قاسمی، مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا محمد الیاس قاسمی، مفتی عبد اللہ کاوی والا، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی، مولانا حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا احسن عبد الحق ندوی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مفتی ارشد علی رحمانی، مفتی ابو بکر قاسمی، مفتی انور علی اعظمی، مولانا خورشید انور اعظمی، مولانا عبد الشکور قاسمی حضرات علماء نے وصیت کا طریقہ اختیار کرنے کے ساتھ زندگی میں ہی ہبہ کر دینے کی بھی تجویز پیش کی ہے۔

متفرق تجاویز:

مذکورہ آراء کے اظہار کے علاوہ مقالہ نگاران نے مزید الگ الگ تجویزیں اس طرح تحریر کی ہیں:

- مولانا زبیر احمد قاسمی صاحب: وصیت کے علاوہ کوئی دوسری صورت نظر نہیں آتی، لوگ اپنی جدوجہد سے قانون میں تبدیلی اور پرسنل لاء کے نفاذ کی کوشش کریں۔
- مفتی محمد مقصود فرقانی: تراضی مسلمین سے قاضی مقرر کرنے کی کوشش کریں اور وہ میراث کو نافذ کرے۔
- مولانا نور الحق رحمانی: اپنے اہل وعیال کو دین کی تعلیم دے کہ وہ احساس خوف خدا کے ساتھ آپس میں حصہ تقسیم کر لیں، پرسنل لاء کے آئینی طور پر نفاذ کا مطالبہ کریں، دار القضاء قائم کریں اور حکومت سے ٹکراؤ کے بغیر کوئی مثبت جدوجہد کریں۔
- مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی: حکومت سے پرسنل لاء کے نفاذ کا مطالبہ کرے، دوسرے اثر ورسوخ والے ممالک سے دباؤ بنانے کی درخواست کرے۔
- مولانا خورشید احمد اعظمی: باہم مسلمانوں میں اخوت کا قیام، حکومت سے پرسنل لاء اور قوانین شرعی کی رعایت کا مطالبہ اور شرعی پنچایت کا قیام۔
- مفتی عبد الرشید قاسمی کانپور: اس وطن کے غیر مسلم بھائیوں کو ساتھ لے کر اپنے مقاصد حاصل کرنے کی کوشش کرے، اور اس سے بے اعتنائی نہ برتا جائے۔
- مفتی رضوان الحسن مظاہری: دار القضاء کا قیام اور شرعی پنچایت ہندوستان کی طرح قائم کرنے کی جدوجہد۔
- مفتی محبوب فروغ احمد قاسمی: وصیت کے علاوہ کسی اور چیز کی ضرورت نہیں۔
- مولانا محمد الیاس قاسمی: ہبہ، وصیت کے علاوہ وقف علی الاولاد کی شکل اختیار کی جائے۔
- مولانا ظفر عالم ندوی: پرسنل لاء کے نفاذ کی کوشش، اور جب تک نہ ہو مطلق ہبہ کا راستہ اختیار کیا جائے اور برابری برتی جائے۔
- ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی: اپنے حق میں قانون بنوانے کی کوشش کرے، ورنہ سہام شرعی کے مطابق وصیت کر دے۔
- مفتی سلمان پالنپوری: حصص کے مطابق جائداد کو رجسٹرڈ کرا دے۔
- مفتی جنید بن محمد: مسلم پرسنل لاء کے تحفظ کے لئے عدالت عظمی سے قانونی چارہ جوئی کرے۔
- مولانا محمد صادق مبارکپوری: مسلم پرسنل لاء کمیٹی بنانے کی کوشش کرے۔

- مولانا عبدالرب سعادتی: مسلمان میراث کا خاکہ بنا کر حکومت سے منظور کرائے۔
- مولانا عبدالقیوم پالنپوری: مسلمانوں کے عائلی قوانین کو منظور کرانے کی سیاسی طور پر کوشش کی جائے۔
- مفتی ابصار احمد ندوی: عوام میراث کے تعلق سے بیداری، باشعور افراد پر مشتمل کمیٹی، اگر مرض الموت میں ہو تو وصیت، مسلم تنظیموں کا قیام جو حکومت وقت سے مطالبہ کرے کہ اس کے لئے کوئی قاضی بحال کیا جائے۔
- مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی: مورث خود کوئی کمیٹی بنائے اور اس کے نام وصیت کرے۔
- مفتی سید قمرالدین محمود بڑودہ: محکمہ شرعیہ اور دارالقضا کا قیام اور اس جانب کوشش۔
- مولانا حافظ کلیم اللہ عمری: مسلم پرسنل لاء کی تشکیل، حقوق میراث پر پروگرام ترتیب دینا، حکومت کی کارروائی سے قبل اپنی میراث تقسیم کرنا۔
- مولانا عبیداللہ ندوی: دارالقضاء اور شرعی پنچایت قائم کرنا اور اس کے لئے تحریک چلانا۔
- مولانا راشد حسین ندوی: سرکاری رجسٹر میں اندراج کرائے۔
- مولانا اکمل یزدانی: حکومت سے مطالبہ، علماء و دانشور پر مشتمل کمیٹی کی تشکیل۔
- مولانا محمد اقبال ٹنکاروی: پاور آف آٹارنی، ویل نامہ، قانونی مشورہ۔
- مولانا اسجد قاسمی ندوی: حکومت سے بات چیت، مطالبہ، مسلمانوں میں بیداری، حقوق کی معرفت۔
- مفتی انور علی اعظمی: مسلم پرسنل لاء کے نفاذ کی جدوجہد۔
- مولانا محمد جہانگیر حیدر قاسمی: مسلم پرسنل لاء کے نفاذ کی کوشش، افہام و تفہیم کا طریقہ۔
- مفتی محمد سلمان منصور پوری: عوام کی ذہن سازی، قانونی رجسٹرڈ کرانے کا طریقہ، حکومت کو اس پر آمادہ کرنے کی کوشش۔
- مولانا خورشید انور اعظمی: زندگی ہی میں بیع نامہ لکھ دے، ہبہ کر دے۔
- مولانا فیاض عالم قاسمی: اولا مسلمان پہلے خود شریعت کے احکام پر عمل کریں، قانون میراث جاری کرنے کی کوشش کریں، جیسے ہندوستان میں ہے- وصیت کو قانونی حیثیت دی جائے- مورث کی طرف سے اس تقسیم کو ہبہ تصور کیا جائے اور مورث کا نفقہ ورثہ پر واجب ہو- مورث اپنی جائداد ورثہ میں حسب شرعی تقسیم کردے اور ان سے ماہانہ متعین مقدار وصول کرے، یہ شکل مضاربت اور اجارہ کی بن جائے گی جو قابل عمل ہے اور ان تمام شکلوں کو قانونی اہمیت دی جائے، اس کی کوشش کی جائے۔

سوال نمبر ۵- دینی اور دعوتی مصالح کے پیش نظر مسلمانوں کا غیر مسلم رشتہ دار کی جائداد سے فائدہ اٹھانا:

اس سوال کے جواب میں علماء کی دو رائیں ہیں:

پہلی رائے:

ان ملکوں میں اگر غیر مسلم رشتہ دار کے مسلمان رشتہ داروں کی جائداد سے فائدہ اٹھانے کا قانون ہو تو مسلمانوں کے لئے بھی دعوتی مصالح، ملکی حالات اور قانونی دشواری کی وجہ سے فائدہ اٹھانے کی گنجائش ہوگی، اور اس کے لئے اس مسئلہ میں صحابہ کی دوسری رائے سے حالات کے پیش نظر استفادہ کیا جاسکتا ہے، اس رائے کے حاملین مندرجہ ذیل حضرات علماء کرام ہیں:

مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی محمد مقصود فرقانی، مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی، مولانا خورشید احمد اعظمی، مولانا محمد اخلاق قاسمی، مفتی عبدالرشید قاسمی، مفتی اعجاز الحسن بانڈے کشمیر، مولانا نعیم اختر قاسمی، مولانا محمد انیس ندوی، مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا محمد الیاس قاسمی، مولانا قاضی عبدالجلیل قاسمی، مفتی سلمان پالنپوری، مولانا محمد ریاض ارمان القاسمی، مولانا عبیداللہ ندوی، مولانا راشد حسین ندوی، مفتی ڈاکٹر شاہ جہاں ندوی، مفتی شبیر احمد قاسمی، مولانا اکمل یزدانی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا

رحمت اللہ ندوی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی ابوبکر قاسمی، مفتی عثمان بستوی گورینی، مولانا محمد جہانگیر حیدر قاسمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی عبد الرحیم قاسمی (بھوپال) مولانا خورشید انور اعظمی، مولانا محمد فیاض عالم قاسمی۔

دلائل:

☆ ''وأهل الذمة فی حکم الهبة بمنزلة المسلمین، لأنهم التزموا أحکام الاسلام فیما یرجع إلی المعاملات، إلا أنه لاتجوز المعاوضة بالخمر عن الهبة فیما بین المسلم والذمی'' (فتاوی ہندیہ ۴/ ۴۰۵، شامی ۴/ ۵۷۶)

(ماخوذ از مقالہ: مولانا راشد حسین ندوی، موصوف نے اس کو ہبہ کے درجہ میں رکھا ہے، اور جس طرح غیر مسلم سے ہدیہ لینا جائز ہے، اسی طرح اس کی بھی گنجائش ہوگی)۔

☆ ''الشهر الحرام بالشهر الحرام والحرمات قصاص فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم'' (سورۂ بقرہ: ۱۹۴)۔

☆ ''الاسلام یعلو ولا یعلی علیه'' (سنن دارقطنی ۳/ ۲۵۲، بیہقی ۶/ ۲۰۵)۔

☆ ''الاسلام یزید ولا ینقص'' (ابوداؤد کتاب الفرائض حدیث نمبر ۲۹۱۲، ۳/ ۲۲۱) (ماخوذ از مقالہ مولانا عبید اللہ ندوی)۔

☆ ''الضرورات تبیح المحظورات'' (الاشباہ والنظائر)۔

☆ ''الضرر یزال'' (الاشباہ والنظائر)۔

☆ ''المشقة تجلب التیسیر'' (الاشباہ والنظائر) (مذکورہ دلائل مولانا ارشد علی رحمانی نے ذکر کئے ہیں، دیکھئے موصوف کا مقالہ)۔

(غیر مسلم عورتوں سے نکاح پر قیاس)

☆ ''مارأیت قضاء أحسن من قضاء قضی به معاویة، نرث أهل الکتاب ولا یرثونا کما یحل النکاح فیهم ولا یحل لهم، وبه قال: مسروق وسعید بن المسیب وابراهیم نخعی واسحاق'' (فتح الباری ۱۲/ ۵۰) (ماخوذ از مقالہ: مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی)۔

☆ ''اس خون بہا پر قیاس جس کی مکافات نہیں ہوسکتی''۔

☆ ''یورپی افتاء کونسل کی قرارداد غیر مسلم اقرباء کی جائداد سے فائدہ اٹھانے کے سلسلہ میں:

''وقد سئل المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث عن توریث المسلم من أقاربه غیر المسلمین، فأجاب في القرار رقم واحد في الدورة الخامسة ما نصه: (یری المجلس عدم حرمان المسلمین میراثهم من أقاربهم غیر المسلمین ومما یوصون لهم به، وأنه لیس في ذلك ما یعارض الحدیث الصحیح: ''لایرث المسلم الکافر، ولا الکافر المسلم''، الذي یتجه حمله علی الکافر الحربي، مع التنبیه إلی أنه في أول الإسلام لم یحرم المسلمون من میراث أقاربهم من غیر المسلمین، وهو ما ذهب إلیه من الصحابة: معاذ بن جبل، ومعاویة ابن أبي سفیان، ومن التابعین جماعة منهم: سعید بن المسیب، ومحمد بن الحنفیة، وأبو جعفر الباقر، ومسروق بن الأجدع، ورجحه شیخ الإسلام ابن تیمیة وتلمیذه ابن القیم'' (قرارات وفتاوی المجلس الأوروبي للافتاء والبحوث، المجموعتان الأولی والثانیة، قرار (۱/ ۵)، فتوی (۱۹)، (ص ۱۳۷، ۱۳۸) (دیکھئے مقالہ غیر مطبوعہ: ڈاکٹر احمد الصویعی شلیبک)۔

بعض صحابہ کرام جیسے حضرت معاذ بن جبل وحضرت امیر معاویہؓ کا تعامل (دیکھئے مقالہ: مفتی محمد مقصود فرقانی، مولانا عبید اللہ ندوی)۔

☆ ''عن عبد الله بن بریده أن أخوین اختصما إلی یحیی بن یحمر یهودی و مسلم فورث المسلم منهما، وقال حدثني أبو الأسود؛ أن رجلا حدثه أن معاذا حدثه قال: سمعت رسول الله ﷺ یقول: الاسلام یزید ولا ینقص، فورث مسلما، وفی روایة أن معاذ أتی بمیراث یهودی وارثه مسلما''

(ابوداؤد کتاب الفرائض حدیث نمبر ۲۹۱۲، ۳، مختصر السنن مع معالم السنن ۴/ ۱۸۱) (ماخوذ از مقالہ: مولانا خورشید احمد اعظمی)۔

☆ ''ويجوز أن يوصى المسلم للكافر، والكافر للمسلم، فالأول لقوله تعالى: لاينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين، الآية-والثانى، لأنهم بعقد الذمه ساووالمسلمين فى المعاملات، لهذا جاز التبرع من الجانبين فى حالة الحيوة، فكذا بعد الممات'' (ہدایہ ۴/ ۶۴۱) (مولانا موصوف)۔

☆ ''وتصح الوصية من المسلم للذمى وبالعكس. . .حتى جاز التبرع من الجانبين فى حال الحياة، فكذا بعد الموت وفى السيرالكبير ما يدل على جواز وجه التوفيق: أنه لاينبغى أن يفعل، وإن فعل جاز، كذا فى الكافى، وفيه تأمل'' (مجمع الأنهر ۲/ ۶۹۲)۔

☆ ''لايشترط اتحاد الدين بين الموصى والموصى له لصحة الوصية، فتجوز وصية المسلم لغير المسلم، وتجوز الوصية لغير المسلم لأهله، ولغير أهل ملته كاليهودي للمسيح وبالعكس، والمسلم لليهودى أو المسيح وبالعكس، لأن غير المسلمين فى دار الاسلام لهم ما على المسلمين، وعليهم ما على المسلمين، رواه مسلم عن بريدة'' (الفقہ الاسلامی وأدلته ۱۰/ ۷۴۷۴)۔

☆ ''تصح الوصية من المسلمين وغيره، لأنها نوع من البر وهو مرغوب فيه فى كل الأديان، وتجوز كما تقدم وصية المسلم للكافر والكافر للمسلم فليس الاسلام شرطا لصحة الوصية، فتصح وصية الذمى للمسلم وللذمى و بالعكس'' (الفقه الاسلامی وادلته للزحیلی ۱۰/ ۷۴۹۳) (ماخوذ از مقالہ: مفتی حبیب اللہ قاسمی)۔

نیز ڈاکٹر شاہجہاں ندوی نے آٹھ وجوہ ذکر کرنے کے بعد جواز پر استدلال کرتے ہوئے لکھا ہے:

''اللہ تعالی نے قرآن کریم میں متعدد جگہوں پر مال کو ''خیر'' سے تعبیر کیا ہے، لہذا اس کا استعمال خیر ہی میں ہونا چاہئے، اگر مسلمان رشتہ دار اسے نہ لیں گے تو غیر مسلم قرابت دار اس کا استعمال معصیت اور حرام کاموں میں کریں گے، ان دلائل کی روشنی میں جمہور کی رائے سے عدول کی گنجائش ہے''
(دیکھئے: موصوف کا مقالہ)۔

دوسری رائے:

دوسری رائے یہ ہے کہ ان حالات میں کافر رشتہ دار کے مال سے فائدہ اٹھانے کی گنجائش نہیں ہے، اور دعوتی نقطہ اور مصالح کی جو بات کہی گئی ہے، وہ محض ایک مفروضہ ہے جو محل نظر ہے اور کافر کا مال لینے کے لئے اس کو بنیاد نہیں بنایا جاسکتا، اس رائے کو مندرجہ ذیل حضرات نے اختیار کیا ہے:

مولانا عبدالعظیم ندوی، مولانا عبداللہ سعدی، مفتی رضوان الحسن مظاہری، مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا محمد صادق مبارکپوری، مفتی جنید بن محمد، مولانا عبد الرب سعادتی، مفتی منصف بدایونی، مفتی عبداللہ کاوی والا، مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مفتی ابصار احمد ندوی، مولانا سید قمر الدین محمود بڑودوی، مولانا محمد احسن عبدالحق ندوی، مفتی محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی اسجد قاسمی ندوی، مولانا عبدالشکور قاسمی آکولہ۔

دلائل:

عدم جواز کے قائلین نے عام طور سے اس سلسلہ میں جمہور صحابہ اور علماء کی جو رائے کافر اور مسلم کے درمیان اختلاف دین وملت کی وجہ سے عدم توارث کی ہے اسے ترجیح دیا ہے اور انہیں دلائل سے استدلال کیا ہے، جنہیں جمہور نے مستدل بنایا ہے، مثلاً:

☆ ''عن أسامة بن زيد رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال: لايرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم'' (بخاری باب لايرث المسلم الكافر، حدیث نمبر ۶۷۶۴، مسلم حدیث نمبر ۲۲۲۵) (ماخوذ از مقالہ مفتی ابصار احمد ندوی)۔

☆ ''لايتوارث أهل ملتين شتى'' (ابوداؤد باب هل يرث المسلم الكافر، حدیث نمبر ۲۹۱۱)۔

☆ ''وأما الكافر فإنه لايرث المسلم بالإجماع وبالحديث، وبقوله تعالى: ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا، الآية'' (عمدة القاری ۱۶/ ۴۵)۔

☆ ''اخر منهم أي في الميراث كما روى عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما، وقال قتادة وابن اسحاق: في المؤازرة، وهذا بمفهومه مفيد لنفي الموارثة والمؤازرة بينهم و بين المسلمين وإيجاب ضد ذلك، وإن كانوا أقارب، ومن هنا ذهب الجمهور إلى أنه لايرث مسلم كافرا ولا كافر مسلما، وأخرج ذلك ابن مردوية، والحاكم وصححه عن أسامة أنه ﷺ قال ذلك، وقرأ الآية، ومن الناس من قال: إن المسلم يرث الكافر دون العكس، وليس مما يعول عليه، الفتوى على الأول'' (روح المعانی ۶/۵۶) (دیکھئے مقالہ: مولانا عبد العظیم ندوی)۔

☆ ''عن عم أبي حرة الرقاشي رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ: ألا لاتظلمو، ألا لايحل مال امرأ إلا بطيب نفس منه'' (مشكوة المصابيح/۲۵۵)۔

☆ ''عن سعيد بن زيد رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ: من أخذ شبرا من الأرض ظلما، فإنه يطوقه يوم القيامة من سبع أرضين'' (متفق عليه، مشكوة/ ۲۵۴) (ماخوذ از مقالہ: مفتی عبد القیوم پالنپوری)۔

☆ ''وموانعه على ما هنا أربعة: الرق والقتل واختلاف الدين اسلاما وكفرا و اختلاف الدارين، قوله: اسلاما وكفرا قيد به، لأن الكفار يتوارثون فيما بينهم، وإن اختلفت مللهم عندنا، لأن الكفر ملة واحدة'' (ردالمحتار ۶/ ۶۴، ۷۶۶) (ماخوذ از مقالہ: مولانا سید قمر الدین محمود قاسمی بڑودہ)۔

☆ ''ذهب الجمهور الفقهاء إلى أن المسلم لايرث الكافر'' (موسوعہ فقہیہ ۳/ ۱۹) (دیکھئے مقالہ: مولانا محمد صادق مبارکپوری)۔

عقلی اور منطقی استدلالات:

مولانا سید قمر الدین بڑودہ لکھتے ہیں: رہا دعوت دین کا معاملہ تو دعوت دین حدود شرع میں رہ کر تو مطلوب ہے، احکام خداوندی کو توڑ کر دعوت دین مطلوب نہیں ہے، ہدایت اللہ کے ہاتھ میں ہے۔ "إنك لاتهدي من أحببت ولكن الله يهدي من يشاء" (سورۂ قصص: ۵۶) (دیکھئے مقالہ: موصوف)۔

حافظ کلیم اللہ عمری صاحب سوالنامہ کے دعوتی مصالح، والی عبارت پر نقد کرتے ہوئے تحریر کرتے ہیں:

صورت مسئولہ میں مذکورہ خدشات یقیناً شیطانی وسوسہ کی وجہ سے ہے، صحابہ کرام کی بڑی تعداد عزیمت کی راہ پر چلی، اللہ تعالی نے اس کا بہتر سے بہتر بدلہ عنایت فرمایا، دین ودنیا کی کامیابی سے ہمکنار ہوئے، لہذا تقوی کی زندگی گذارنے والا اور اللہ پر بھروسہ رکھنے والا کبھی ناکام نہیں ہوگا۔ جیسا کہ اللہ کا وعدہ ہے:

ومن يتق الله يجعل له مخرجا، ويرزقه من حيث لايحتسب، ومن يتوكل على الله فهو حسبه، إن الله بالغ أمره قد جعل الله لكل شئ قدرا" (سورۂ طلاق ۲،۳)

کسی مہاجر کو مذکورہ صورتحال پیش بھی آئے تو ایسی صورت میں مدنی معاشرہ کی مثالیں پیش کرنی ہوگی، مواخات مدینہ کا سبق دہرانا ہوگا، آج کے دور میں دعوتی میدان میں کام تو ہو رہا ہے، مگر عملاً ایسا نمونہ ناپید ہے کہ مہاجر بھائیوں کے لئے مسلم معاشرہ انصار مدینہ کا رول ادا کرتا ہو، بھائی چارگی کا حقیقی ماحول قائم کرنا مسائل حل کرنے میں مدد ومعاون ہوگا، یا پھر ہر شہر اور بستی میں بیت المال جیسے رفاہی ادارے قائم کئے جائیں'' (دیکھئے مقالہ: موصوف)۔

نیز مولانا ظفر عالم ندوی کہتے ہیں: دعوتی پہلو سے مال کو باعث رغبت سمجھنے کی بلاشبہ ایک حکمت ہوسکتی ہے، مگر صریح اور صحیح روایتوں کی موجودگی میں کسی مصلحت کو ترجیح نہیں دی جاسکتی، جبکہ عمر بن یوسف کی رائے یہ ہے کہ دعوتی نقطۂ نظر سے اجتہاد کی گنجائش ہے (دیکھئے دونوں حضرات کے مقالات)۔

مولانا ابوسفیان مفتاحی فرماتے ہیں: آج کی مصلحت یہی ہے کہ ان کو میراث دی جائے محروم نہ کیا جائے، تالیف قلب کی نیت سے، تاکہ وہ اسلام کی طرف راغب رہیں متنفر نہ ہوں اور کہیں بھی شریعت نے ان جیسی مجبوریوں میں حاجت اور ضرورت کے مطابق فیصلے کرنے سے روکا نہیں ہے۔ اگر اس کے خلاف کوئی کہے تو اس سے کہا جائے گا کہ اس پر دلیل لاؤ "فمن ادعی فعليه البيان" (دیکھئے مقالہ: مولانا ابوسفیان مفتاحی)۔

مفتی شبیر احمد قاسمی مرادآباد کہتے ہیں کہ "اس تناظر میں علماء وقت کو غور کرنا ہے کہ ہندوستان جیسے غیر اسلامی ممالک میں فریق ثانی کی رائے پر عمل کر سکتے ہیں یا نہیں اگر فریق ثانی کی رائے پر ان ممالک میں پیش آمدہ مسائل اور مشکلات میں دینی مصلحت کے پیش نظر عمل کیا جائے تو شاید نامناسب نہ ہوگا۔

متفرق رائے:

مجوزین میں قاری ظفر الاسلام صدیقی صاحب نے یہ شرط لگائی ہے کہ اگر حربی نہ ہو تو لے سکتا ہے، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی کہتے ہیں کہ وارث تو نہیں ہوگا، تاہم مل جائے تو لے سکتا ہے، مفتی عبد القیوم پالنپوری کہتے ہیں، مال لینا تو درست نہیں ہے، تاہم اگر اپنی زندگی میں کوئی غیر مسلم ہبہ اور بخشش کے طور پر دے تو لینا جائز ہے، مولانا عبد الشکور صاحب قاسمی آکولہ کی رائے ہے کہ صرف اضطرار کی حالت میں درست ہے، جو مصالح بیان کئے گئے ہیں ان میں نہیں۔

مفتی محمد سلمان منصور پوری کہتے ہیں کہ غیر مسلم ممالک میں اس کی گنجائش ہے، مسلم ملکوں میں نہیں، جبکہ مفتی انور علی اعظمی صاحب، خواجہ نظام الدین یوسفی، اور مولانا عمر بن یوسف نے خاموشی اختیار کی ہے، مولانا خورشید انور اعظمی اور مولانا ولی اللہ مجید کہتے ہیں کہ اس صورت میں وصیت کی کوشش کرے۔

سوال نمبر ۶- ورثہ کے درمیان انصاف قائم رکھنے اور مستقبل میں کوئی اختلاف نہ ہو، اس مقصد سے مورث کا اپنی زندگی میں سہام شرعی کے مطابق ترکہ تقسیم کردینے کی وصیت شرعاً معتبر ہوگی یا نہیں؟

اس کے جواب میں بنیادی طور پر تین رجحانات سامنے آئے ہیں:

پہلا رجحان:

اس سوال کے جواب میں زیادہ تر مقالہ نگار حضرات کا رجحان یہ ہے کہ چونکہ اس وصیت کا مقصد ورثہ کو ان کا حق شرعی دینا، مستقبل میں اختلاف ونزاع سے بچانا اور انصاف کو بروئے کار لانا ہے، اس لئے یہ وصیت معتبر اور درست ہے، اس رائے کو مندرجہ ذیل حضرات نے اختیار کیا ہے۔

مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی محمد مقصود فرقانی، مولانا نور الحق رحمانی، محمد اخلاق قاسمی، مفتی عبد الرشید قاسمی، مفتی اعجاز الحسن بانڈے، مفتی رضوان الحسن مظاہری، مولانا محمد انیس ندوی، مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا عمر بن یوسف کوکنی، مولانا ظفر عالم ندوی، مفتی سلمان قاسمی پالنپوری، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مولانا عبد الرب سعادتی، مفتی عبد اللہ کاوی والا، مفتی ابصار احمد ندوی، مولانا سید قمر الدین محمود بڑودہ، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی، مفتی لطیف الرحمن ولایت علی، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا محمد احسن عبد الحق ندوی، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا راشد حسین ندوی، ڈاکٹر مفتی شاہجہاں ندوی، خواجہ نظام الدین یوسفی، مولانا اکمل یزدانی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا رحمت اللہ ندوی، مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مفتی محمد سعید الرحمن قاسمی، مفتی ابوبکر قاسمی، مولانا اسجد قاسمی ندوی، مفتی محمد عثمان غنی گورینی، مفتی انور علی اعظمی، مولانا محمد جہاں گیر حیدر قاسمی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مولانا عبد الشکور قاسمی اکولہ، مولانا خورشید انور اعظمی، مفتی منصف بدایونی، مولانا ولی اللہ مجید قاسمی، مفتی عبد الرحیم قاسمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مفتی ریاست علی قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی۔

دلائل ووجوہ:

ان حضرات نے دلائل وشواہد میں فقہاء کی انہیں عبارات اور نصوص کو ذکر کیا ہے جو سوال نمبر ۲ کے ضمن میں مذکور ہو چکے ہیں، اور اس بات کو بنیادی حیثیت دی ہے کہ چونکہ مورث کا منشاء کسی وارث کو نقصان پہنچانا نہیں ہے، بلکہ سہام شرعی کے مطابق حق دینا ہے اور شریعت ہی پر عمل کرانا ہے، اس لئے اس میں کوئی قباحت کی بات نہیں ہے، تاہم یہاں بھی یہ بات ملحوظ رکھنے کی ہے کہ اس وصیت کا مقصد بھی دراصل وصیت نہیں ہے، بلکہ مورث کی موت کے بعد تقسیم ہونے والی جائداد کی حسب سہام شرعی زندگی میں محض تحدید وتعیین ہے، اگرچہ مقالہ نگاران نے وصیت کے زمرے کی بات نقل کی ہے، مثلاً دوسرے ورثہ کو نقصان نہ ہونا، تمام ورثہ کا راضی ہونا وغیرہ۔

☆ "قال اللہ تعالی: كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية" (سورہ بقرہ: ۱۸۰)

(ماخوذ از مقالہ مفتی ابوبکر قاسمی دربھنگہ، ان کا خیال ہے کہ مولانا عبد الصمد رحمانی نے اس آیت سے اسی طرح کی وصیت مراد لی ہے)۔

☆ ''قال رسول اللہ ﷺ: ما حق امرئ مسلم له شئ يوصى فيه يبيت ليلتين إلا وصية مكتوبة عنده'' (متفق علیه مشکوۃ ۱/ ۲۶۵) (ماخوذ از مقالہ: مفتی عبد الرشید کانپور)۔

☆ ''ولو أوصى لبعض ورثته، فأجاز الباقون، جازت الوصية. لأن امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الأذى والوحشة بإيثار البعض، ولا يوجد ذلك عند الإجازة'' (بدائع الصنائع کتاب الوصایا ۷/ ۳۳۸)۔

(ماخوذ از مقالہ: ڈاکٹر شاہجہاں ندوی)۔

☆ ''ویحرم من الوصیة ما فیه مضار للورثة أو قصد الإضرار بهم'' (تفسیر مظہری ۲/ ۳۴۵) (دیکھئے مقالہ: مفتی ریاست علی رامپور)۔

☆ ''قال (العبد الضعیف عفا الله عنه) قد ثبت بماذکرنا أن مذهب الجمهور فی التسویة بین الذکر والأنثی فی حالة الحیاة أقوی وأرجح من حیث الدلیل، ولکن ربما یخطر بالبال أن هذا فیما قصد فیه الأب العطیة والصلة، وأما إذا أراد الرجل أن یقسم أملاکه فیما بین أولاده فی حیاته لئلایقع بینهم نزاع بعد موته، فإنه وإن کان هبة فی الاصطلاح الفقهی، ولکنه فی الحقیقة والمقصود استعجال لما یکون بعد الموت، وحینئذ ینبغی أن یکون سبیله سبیل المیراث، فلو قسم رجل فی مثل هذه الصورة للذکر مثل حظ الانثیین علی قول الإمام احمد و محمد بن الحسن، فالظاهر أن ذلك یسع له، ولم أرذلك صریحا فی کلام الفقهاء، غیر أنه لایبدو خارجا عن قواعدهم والله اعلم'' (تکملہ فتح الملهم ۲/ ۴۸، ۴۹)

(ماخوذ از مقالہ: مولانا عبد الرب عبد الوهاب سعادتی، مولانا ابوسفیان مفتاحی)۔

☆ ''ویری بعض فقهاء الشافعیة والحنابلة، وإن کان الأصح فی المذهب هو الرأی السابق، أن هذا التقسیم من المورث جائز، ویلزم به الورثة مادامت القسمة عادلة...وأخذ القانون المصری والسوری بالرأی الثانی'' (الفقه الاسلامی وادلته ۸/ ۹۶) (ماخوذ از مقالہ: مولانا عبد الحکیم پالنپوری)۔

☆ ''ارشاد غیرك إلی ما فیه خیر وصلاح له من قول أو فعل فی الدین أو الدنیا'' (التفسیر المنیر ۱/ ۳۱۷) (دیکھئے مقالہ موصوف)

☆ ''وقال الحنابلة و محمد من الحنفیة: للأب أن یقسم بین اولاده علی حسب قسمة الله تعالی فی المیراث، فیجعل للذکر مثل حظ الأنثیین؛ لأن الله تعالی قسم بینهم کذلك، وأولی ما اقتدی به: هو قسمة الله، ولأن العطیة فی الحیاة أحد حالی العطیة، فیجعل للذکر مثل حظ الانثیین کحالة الموت، والمیراث المترتب علیه، یدل لهذا أن العطیة استعجال لما یکون بعد الموت، فینبغی أن تکون علی حسبه''

(حوالہ سابق المغنی ۵/ ۶۰۴، القوانین الفقهیة/ ۳۶۷) (ماخوذ از مقالہ مولانا نور الحق رحمانی)۔

دوسرا رجحان (مشروط اجازت):

یہ مسئلہ تقریباً مقالہ نگاران کے نزدیک اتفاقی ہے، تاہم بعض حضرات نے اپنی رائے کو بعض شرطوں کے ساتھ مشروط رکھا ہے، کہ انتقال کے بعد ورثہ اس پر راضی ہوں تب معتبر ہے، اور کچھ لوگوں نے الگ الگ باتیں بھی کہی ہیں، ان کی مشروط آراء نام بنام ذیل میں درج کی جاتی ہیں:

- مولانا ارشاد اللہ قاسمی: یہ درست ہے، تاہم زندگی میں تقسیم نہ کرے، بلکہ اپنے فیصلہ میں رکھے۔
- مولانا خورشید احمد اعظمی: اس کا اعتبار اور تحدید اس وقت درست ہے، جب شریعت کے مطابق ہو اور کسی کو اعتراض نہ ہو۔
- مولانا محمد اخلاق قاسمی: اگر شریعت کے مطابق ہے تو قانون میراث کے مطابق مانا جائے گا۔
- مولانا عبد اللہ سعدی: یہ لغو ہے اور اجازت پر موقوف ہے۔
- مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی: کسی کو خاص مصلحت کے وقت دینا چاہے تو ہبہ کردے، وصیت کی صورت میں مال ملنا یقینی نہیں ہے۔
- مولانا محمد الیاس قاسمی: وصیت کی یہ صورت اسی وقت درست ہوگی جب بھی ورثہ موت کے بعد اجازت دیں۔
- ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی: مورث کی وفات کے بعد ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوگا۔
- قاضی عبد الجلیل قاسمی: دونوں کا نتیجہ ایک ہی ہے، اس لئے اجازت پر موقوف ہوگا۔
- مفتی عبد اللہ کاوی والا: یہ درست ہے، البتہ تمام ورثہ سے اس پر دستخط کرالے۔

- مفتی انصار احمد ندوی: یہ درست ہے، حدیث کے مطابق ہے، تاہم اس میں اندیشہ ہے۔
- مولانا سید قمر الدین محمود: یہ وصیت اس وقت درست ہوگی جب برضا و رغبت مورث کے انتقال کے بعد قبول کرے۔
- مفتی حبیب اللہ قاسمی: ہبہ کر کے مالک بنادے، زندگی میں ہی۔
- مفتی شبیر احمد قاسمی: جس نے اجازت دی اس کے حق میں معتبر اور جس نے نہیں دی اس کے حق میں وصیت کا کوئی اثر نہیں۔
- مفتی انور علی اعظمی: یہ درست ہے، مگر اس وقت جب تمام ورثہ اتفاق کرلیں۔
- مفتی جہانگیر حیدر قاسمی: جواز میں کوئی کلام نہیں، لزوم میں اختلاف ہے۔
- مفتی محمد سلمان منصور پوری: انتقال کے بعد تمام ورثہ راضی ہوں تو درست ہے۔

تیسرا رجحان:

زندگی میں سہام شرعی کے مطابق وصیت کردینے کے سلسلہ میں جناب مولانا محمد صادق مبارکپوری، اور مفتی عبد القیوم پالنپوری کا رجحان یہ ہے کہ وصیت کی یہ صورت درست اور معتبر نہیں ہے، اور مولانا عبد اللہ سعدی کے نزدیک لغو ہے اور مولانا عبد العظیم ندوی کی بھی یہی رائے ہے کہ یہ معتبر اور ملزم نہیں ہے۔

دلیل:

ان حضرات نے حدیث رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم: ''إن اللہ أعطی کل ذی حق حقہ لا وصیۃ لوارث'' (مشکوۃ بحوالہ ابوداؤد/ ۲۶۵) سے اس کے عدم جواز پر استدلال کیا ہے (دیکھئے مقالہ: مولانا صادق مبارکپوری)۔

مزید دلائل عدم جواز کے ماقبل میں تفصیل سے ذکر کئے جاچکے ہیں حسب ضرورت رجوع کیا جاسکتا ہے۔

سوال نمبر ۷- وصیت کے سلسلہ میں مورث کی زندگی میں ورثہ کی طرف سے ظاہر کی گئی رضامندی مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی یا مورث کی زندگی میں بھی اس کا اعتبار ہوگا؟

اس سوال کے جواب میں بھی تمام مقالہ نگاران متفق ہیں کہ ورثہ کے حق میں وصیت کے سلسلہ میں ورثہ کی طرف سے مورث کے انتقال کے بعد والی رضامندی ہی معتبر ہوگی، زندگی والی رضامندی کافی نہیں ہوگی، اس لئے کہ وارث کے حق میں مورث کی وصیت ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوتی ہے، اور اس کا تعلق مورث کی وفات کے بعد سے ہے، چونکہ یہ اتفاقی مسئلہ ہے، اس لئے اسمائے گرامی کو بخوف طوالت حذف کیا جاتا ہے۔

البتہ اس مسئلہ میں صرف مفتی عبد القیوم پالنپوری صاحب کی رائے مختلف ہے، ان کا خیال ہے کہ بعد مرگ یا قبل مرگ یہ تو بعد کی بات ہے، سرے سے وصیت ہی معتبر نہیں ہے، جبکہ مولانا محمد اخلاق قاسمی اس کو مشروط کرتے ہوئے لکھتے ہیں کہ وصیت نامہ کے مطابق مال مل جاتا ہے تو موت کے بعد رضامندی ضروری نہیں ہے، اگر کمی زیادتی ہوتی ہے تو پھر نئی اجازت پر معاملہ موقوف رہے گا۔

دلائل و وجوہ:

مذکورہ تمام ہی حضرات نے قدر مشترک اس بات کو ملحوظ رکھا ہے کہ چونکہ تقسیم کا تعلق مورث کی موت کے بعد سے ہے، اس لئے رضامندی بھی موت کے بعد ہی معتبر ہوگی، اس لئے کہ مورث اور موصی کی زندگی میں دی گئی اجازت دراصل حق ثابت ہونے سے پہلے کی ہے، جس کا یوں بھی کوئی اعتبار نہیں ہے، اور حق ثابت ہوا ہے مورث کے انتقال کے بعد، لہذا رضامندی بھی اسی وقت کی معتبر ہوگی، اس بات کی تائید و توثیق میں بہت سی فقہی عبارات بھی پیش کی ہیں، مثلاً:

☆ ''قد اختلف فیمن أوصی بأکثر من الثلث، فأجازہ الورثۃ فی حیاتہ، أو أوصی لبعض ورثتہ فأجاز الباقون فی حیاتہ، فقال أبوحنیفۃ، وأبویوسف، ومحمد، وزفر، والحسن بن زیاد، والحسن بن صالح، وعبید اللہ بن الحسن، والشافعی: لایجوز ذلک حتی یجیزوھا بعد الموت، وقال ابن ابی لیلی، وعثمان البتی: لیس لھم أن یرجعوا فیہ بعد الموت وھی جائزۃ علیھم'' (احکام القرآن ۲/ ۱۲۴) (دیکھئے مقالہ: مولانا ظفر عالم ندوی)۔

☆ ''إلا أن يجيزها الورثة بعد موته، وهم كبار ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته'' (بداية المبتدی كتاب الوصايا) (ڈاکٹر شاہجہاں ندوی کے مقالہ سے ماخوذ)۔

☆ ''ولاتعتبر إجازتهم في حياة الموصي، حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك، كذا في فتاوى قاضي'' (عالمگیری ۶/ ۹۰) (مقالہ موصوف)۔

☆ ''وفي التاتارخانية: فإن أجازه الورثة في حياة المورث لايعتبر إجازتهم، وكان لهم الرجوع، وإن أجازوا بعد موته صحت الإجازة'' (دیکھئے: تاتارخانیہ ۱۹/ ۳۸۱، شامی ۱۰/ ۳۴۰، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸/ ۱۰۲، امداد الفتاوی ۴/ ۲۲۲، اعلاء السنن ۱۸/ ۳۰۲) (ماخوذ از مقالہ عبدالرب ساوتی)۔

☆ ''ولاينفع إجازتهم في حال حياته، بل لابد من الإجازة بعد موته، فإذا أجازوا حال حياتهم كان لهم الرجوع'' (کتاب الفقہ علی المذاہب الاربعہ ۳/ ۳۲۰) (ماخوذ از مولانا عبیداللہ ندوی)۔

☆ ''يرى أئمة المذاهب الأربعة أن الاجازة لاتكون مقبولة وملزمة، إلا بعد موت الموصي، فلو أحدثت الإجازة أوالرد في حياة الموصي لم يعتبر ذلك، لأن ملك التركة لايثبت للورثة، إلا بعد موت المورث، فتعتبر اجازتهم وردهم بعد ثبوت الملك لهم'' (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸/ ۱۰۲) (ماخوذ از مقالہ: مولانا عبدالرب ساوتی)۔

البتہ اس مسئلہ میں مفتی محمد عثمان گورینی، مولانا نعیم اختر قاسمی نے کوئی رائے نہیں دی ہے خاموشی اختیار کیا ہے، اور مولانا عبیداللہ ندوی نے اس سوال کے جواب میں یہ تفصیل ذکر کی ہے کہ ورثہ کی اجازت کی دو شرطیں ہیں، ایک تو یہ کہ اجازت دینے والا اہل تبرع میں سے ہو اور اجازت موصی کی وفات کے بعد ہونی چاہئے، اور مفتی جمیل احمد نذیری نے یہ شرط لگائی ہے کہ ''اجازت دینے والے ورثا اگر سب بالغ ہوں تب ہی معتبر ہے''، اور یہی بات مفتی حبیب اللہ قاسمی اور مولانا احسن عبدالحق ندوی وغیرہ نے لکھی ہے۔

قاضی فیاض عالم قاسمی لکھتے ہیں: اگر مورث کا مقصد حسب شرع تقسیم ہے اور اس نے اپنی حیات میں صرف سہام متعین کردیا ہے اور اس بات کی وصیت کی کہ مقررہ سہام کے مطابق جائداد تقسیم کی تو ایسی صورت میں چونکہ انجام کے اعتبار سے کوئی فرق نہیں ہے، اس لئے ایسی وصیت کی حیثیت نصیحت سے زیادہ کچھ نہیں ہے، البتہ تقسیم کر کے وصیت بھی کردیا تو اس کو ہبہ تصور کرنا چاہئے نہ کہ وصیت، اگرچہ وہ لفظ ''ہبہ'' سے ہبہ نہ کرے، یا حسب شرع نہ ہو، اس لئے کہ لوگ عموماً ہبہ اور وصیت کے اصطلاحی الفاظ سے ناواقف ہونے کی وجہ سے ہبہ کی نیت سے وصیت کرتے ہیں اور پھر وارثین میں جھگڑا رونما ہوتا ہے جس کا مشاہدہ ہم دارالقضاء میں کرتے رہتے ہیں، ہم نے علماء ہند کے اردو فتاوی کے ''باب الوصیہ'' کا جائزہ لیا تو معلوم ہوا کہ وصیت کے اکثر سوالات ایسے ہیں جن میں وارث کے لئے ہی وصیت کی گئی ہے، اور بعض مرتبہ وکلاء اور علماء کرام کی طرف سے بھی ہبہ یا وصیت نامہ بنایا جاتا ہے جس کی حیثیت ایک خواہش یا نصیحت سے زیادہ کچھ نہیں ہوتی (دیکھئے موصوف کا مقالہ)۔

وضاحت:

یہ واضح رہے کہ تادم حیات جائداد پر مورث کے اختیار باقی رہنے کے سلسلے میں اٹھائے گئے پہلو پر مقالہ نگاران نے کوئی خاص توجہ نہیں دی ہے، صرف ورثہ کی اجازت ورضامندی، اس کے اعتبار وعدم اعتبار اور کب معتبر ہے اور کب معتبر نہیں ہے، اسی پہلو کو پیش نظر رکھتے ہوئے اس سلسلہ کی تفصیلات اور فقہی عبارات اپنے اپنے مقالات میں پیش کی ہیں۔

سوال نمبر ۸- اگر کوئی وارث موجود نہ ہو تو اپنی بیوی کے لئے کل جائداد کی وصیت جائز ہے یا نہیں؟

اس سوال کے جواب میں بھی تین موقف پائے جاتے ہیں:

پہلا موقف:

اکثر مقالہ نگاران کی رائے یہ ہے کہ چونکہ بیوی کے علاوہ اس کا کوئی دوسرا وارث بھی نہیں ہے، اور وہ ''من یرد الیہ'' میں سے بھی نہیں ہے کہ تقسیم کے بعد جو

بچ جائے وہ اسے مل سکے، اس لئے شوہر پورے مال کی وصیت بیوی کے لئے کردیتا ہے تو جائز ہے، معتبر ہے اور اس میں کوئی مضائقہ نہیں ہے، کیونکہ اس میں کسی وارث کے ساتھ حق تلفی نہیں ہورہی ہے۔

اس موقف کو مندرجہ ذیل حضرات نے اختیار کیا ہے:

مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی محمد مقصود فرقانی، مولانا نور الحق رحمانی، مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی، مولانا خورشید احمد اعظمی، مولانا محمد اخلاق قاسمی، مولانا عبد العظیم ندوی، مولانا رضوان الحسن مظاہری، مولانا نعیم اختر قاسمی، مولانا محمد انیس ندوی، مولانا محمد الیاس قاسمی، مولانا ظفر عالم ندوی، قاری ظفر الاسلام صدیقی، قاضی عبد الجلیل قاسمی، مولانا محمد صادق مبارکپوری، مفتی سلمان قاسمی پالنپوری، مولانا عبد الرب سعادتی، مفتی ابصار احمد ندوی، مولانا سید قمر الدین محمود بڑودہ، مولانا ریاض ارمان قاسمی، مفتی لطیف الرحمن ولایت علی، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا راشد حسین ندوی، ڈاکٹر شاہجہاں ندوی، مفتی حبیب اللہ قاسمی، مفتی شبیر احمد قاسمی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی خواجہ نظام الدین یوسفی، مولانا اکمل یزدانی، مولانا ارشد علی رحمانی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی سعید الرحمن قاسمی، مفتی ابوبکر قاسمی، مفتی اسجد قاسمی ندوی، مفتی انور علی اعظمی، مولانا محمد جہاں گیر حیدر قاسمی، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مفتی عبد الرحیم قاسمی، مولانا بدر احمد مجیبی، مولانا ولی اللہ مجید قاسمی، مولانا منصف بدایونی، مولانا خورشید انور اعظمی، مفتی ریاست علی قاسمی۔

دلائل:

مذکورہ حضرات مقالہ نگاران اس کے لئے دلائل وشواہد کے طور پر، بہت سی عبارتیں فقہ کی درج کی ہیں، مثلاً:

☆ یہ تبرع اور احسان ہے، "إن الله لايضيع أجر المحسنين" (سورۂ توبہ: ۱۲۰) (ماخوذ از مقالہ مفتی ابوبکر قاسمی)۔

☆ "يا معشر أهل اليمن! بما يموت الرجل منكم لايصلح أن أصله من العرب، ولايدرى ممن هو؟ فمن كان كذلك، فحضره الموت، فإنه يوصى بماله كله حيث شاء" (مصنف عبد الرزاق ۹/ ۶۹،۷۰، حدیث نمبر ۱۶۲۷۴ بحوالہ فتح الملہم) (ماخوذ از مقالہ: عبد الرب سعادتی)۔

☆ "لو أوصى لزوجته، أوهي له، ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية" (الدر المختار ۷/ ۳۴۷)
(ماخوذ از مقالہ مفتی ریاست علی رامپوری)۔

☆ "كونه غير وارث أي إن كان ثمة وارث آخر، وإلا صح كما لو أوصى أحد الزوجين للآخر ولا وارث غيره"
(رد المحتار ۱۰/ ۳۳۷)۔

☆ "وذكر في الزيادات: إذا أوصت المرأة بنصف مالها لزوجها، ولم يكن وارث آخر. فالمال كله للزوج، النصف بحكم الإرث والنصف بحكم الوصية، كذا في الخلاصه" (برجندی شرح الوقایہ ۴/ ۱۳۹) (ماخوذ از مقالہ مولانا خورشید انور اعظمی)۔

☆ "وهذا كله إذا كان للموصى ورثة، فإن لم يكن له ورثة لامن ذوى الفروض والعصبات ولا من ذوى الأرحام، فحينئذ تنفذوصيته في أكثر من الثلث بالغة ما بلغت، هذا هو المختار عند الحنفية، كما صرح به الحصكفي" (شامی ۵/ ۴۶۱، تکملہ فتح الملہم ۸/ ۹۲) (ماخوذ از مقالہ: مولانا عبد الحکیم قاسمی پالنپوری)۔

☆ "وكذلك لو أوصى لرجل بجميع ماله، وليس له وارث، تنفذ الوصية في الكل، ولايحتاج فيما إلى إجازة أحد"
(تاتارخانیہ ۱۹/ ۳۸۱)۔

☆ "ولو أوصى أحدهما أي أحد الزوجين للآخر بكل ماله ولا وارث له غيره فله أي الموصى له كله، أي كل المال، فيأخذ جميعه إرثا ووصية على الصحيح من المذهب؛ لأنه لا يرد عليهما" (مطالب أولی النہی کتاب الوصایا ۴/ ۴۴۸)
(ماخوذ از ڈاکٹر شاہجہاں ندوی)۔

☆ "قال أبو حنيفة وأبو يوسف و محمد و زفر والحسن بن زياد: إذا لم يكن له وارث، فأوصى بجميع ماله جاز، وهو

قول شريك بن عبد الله'' (احکام القرآن للجصاص ۲/ ۱۲۵) (ماخوذ از مولانا ظفر عالم ندوی)۔

☆ ''ويفتى بالرد على الزوجين في زماننا لفساد بيت المال... قال في المستصفى: والفتوى اليوم بالرد على الزوجين وهو قول المتأخرين من علمائنا... أفتى كثير من المشائخ بالرد عليهما إذا لم يكن من الأقارب سواهما''
(ردالمحتار ۵/ ۵۵۶ کتاب الفرائض) (ماخوذ از مقالہ: مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی)۔

☆ ''يرد على الزوجين بناء على أنه ليس في زماننا بيت المال، لأنهم لا يضعون موضعه، و عليه المتأخرون منا، ...فيرد عليهما عند عدم أصحاب الفرائض النسبية، وهما مقدمان على ذوي الأرحام، والحق الرد عليهما وضع موضع بيت المال فدرجتهما درجة بيت المال، يعني لولم يكن الموصى له بجميع المال فالآن يرد على الزوجين لفقد بيت المال في زماننا'' (سراجی علی المیراث مع حاشیہ دلیل توارث/ ۲۱) (مقالہ ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی)۔

دوسرا موقف:

اس سلسلہ میں دوسرا موقف یہ ہے کہ اگر کوئی شخص پورے مال کی وصیت اپنی بیوہ کے لئے کرتا ہے تو یہ درست نہیں ہے، اور باطل ہے، اس رائے کو مندرجہ ذیل حضرات نے اختیار کیا ہے:

مفتی اعجاز الحسن بانڈے کشمیر، مولانا عبد اللہ سعدی، مفتی جنید بن محمد، مفتی عبد القیوم پالنپوری، حافظ کلیم اللہ عمری، مولانا احسن عبد الحق ندوی۔

دلائل:

ان حضرات نے اس سوال کے جواب میں بھی اسی حدیث کو بنیاد بنایا ہے؛ جس میں صراحت ہے کہ

''إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه لا وصية لوارث'' (حوالہ اوپر آ چکا ہے، دیکھئے مقالہ: مفتی جنید بن محمد)۔

☆ ''أما الزوجان، فحالتان: الربع للواحدة فصاعدة عند عدم الولد وولد الابن، وإن سفل، والثمن مع الولد وولد الابن، وإن سفل'' (سراجی فی المیراث ۷،۸) (دیکھئے مقالہ: مولانا احسن عبد الحق ندوی)۔

تیسرا موقف:

اس سوال کے جواب میں تیسرا موقف یہ ہے کہ بجائے وصیت کے تکلف میں پڑنے کے عطیہ اور ہبہ کر کے اپنی بیوی کو مال کا وارث اور مالک بنادے، اس رائے کو مندرجہ ذیل حضرات نے اختیار کیا ہے:

مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا عمر بن یوسف کوکنی، مولانا محمد نور الحق رحمانی، حافظ کلیم اللہ عمری (ان کی رائے وصیت کی تو نہیں ہے، تاہم ہبہ کے جواز کی ہے) (مولانا رحمت اللہ ندوی)۔

اور ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی صاحب نے یہ بھی کہا ہے کہ چونکہ فی زمانہ بیت المال نہیں ہے، لہذا بیوی کو ہی کوئی دوسرا وارث نہ ہونے کی صورت میں بیت المال کا درجہ دے کر سارے مال کو اسی پر رد کر دیا جائے اور اس پر ''الاشباہ والنظائر'' کی طویل عبارت بھی نقل کی ہے:

''يرد على الزوجين بناء على أنه ليس في زماننا بيت المال، لأنهم لا يضعون موضعه، وعليه المتاخرون'' (سراجی مع حاشیہ دلیل توارث/ ۲۱)

اور مولانا محمد اقبال ٹنکاروی کہتے ہیں کہ وصیت کی کوئی ضرورت ہی نہیں ہے، تاہم معتبر ہے، بشرطیکہ دوسرے ورثہ راضی ہوں، مولانا ابوسفیان مفتاحی صاحب کہتے ہیں کہ اگر کوئی وارث نہ ہو تو ثلث سے زائد مال بیوی کو ملے گا، ان حضرات کے پیش نظر وارث کے سلسلہ میں وصیت کی ممانعت سے بچنا ہے، مفتی جنید بن محمد نے بیوی کے حق میں وصیت کرنے کو منع کیا ہے، البتہ یہ کہتے ہیں کہ کسی بھی وارث کی عدم موجودگی میں پورا کا پورا مال بیوی کو ملے گا ہی، لہذا وصیت کرنے کی کوئی ضرورت نہیں ہے، اور اس پر ''فتاویٰ رحیمیہ'' (۱۰/ ۲۵۷) کا حوالہ دیا ہے۔

سوال نمبر ۹- کسی وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زائد کی وصیت کردی، اور دوسرے ورثاء مورث وموصی کی زندگی میں اس پر راضی بھی ہوگئے تھے، تو کیا یہ وصیت معتبر ہوگی؟ اور انتقال مورث کے بعد ورثہ کی رضامندی کی تجدید ضروری ہوگی، یا وہی رضامندی کافی ہوگی؟

اس سوال کے جواب میں تقریباً تمام مقالہ نگاران اس بات پر متفق ہیں کہ ایک تہائی سے زیادہ اگر کسی وارث کے حق میں مورث نے وصیت کردی اور مورث کی زندگی میں سارے ورثہ اس پر رضامند تھے، تو اس وصیت کے معتبر قرار پانے کے لئے مورث کے انتقال کے بعد بھی اس پر تمام ورثہ کا رضامند رہنا ضروری ہوگا، اگر کسی کو اس پر اعتراض ہوتا ہے تو وہ وصیت کالعدم قرار پائے گی، اور محض زندگی کی رضامندی کافی نہیں ہوگی۔

البتہ اس سوال کے جواب میں مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی صاحب نے مورث کی زندگی میں ظاہر کی گئی دیگر ورثہ کی رضامندی کو معتبر مانا ہے، جبکہ مولانا نعیم اختر قاسمی، مفتی عبدالقیوم پالنپوری اور مفتی خواجہ نظام الدین یوسفی نے اس کے جواب پر خاموشی اختیار کی ہے، جبکہ مولانا احسن عبدالحق ندوی نے ثلث مال سے وصیت کی تفصیلات درج کرنے پر اکتفاء کیا ہے اور ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی صاحب نے اس مسئلہ پر صرف فقہاء کی عبارتیں نقل کی ہیں، اپنی طرف سے کوئی رائے نہیں دی ہے۔

دلائل:

☆ ''إن الانسان إذا أوصى لوارثه بوصية، فلم يجزها سائر الورثة لم تصح بغير خلاف بين العلماء''
(المغنی لابن قدامہ ۸ / ۳۹۶) (ماخوذ از مقالہ: مولانا خورشید انور اعظمی)۔

☆ ''رجل أوصى بجميع ماله للفقراء او لرجل بعينه لاتجوز ذلك، إلا من الثلث، فإن أجازه الورثه في حياة المورث لايعتبر إجازتهم، وكان لهم الرجوع، وإن أجاز وابعد موته صحت الإجازة'' (تاتار خانیہ ۱۹/ ۲۸۱) ''ولاتعتبر إجازتهم حال حياته أصلا، بل بعد وفاته'' (الدرالمختار ۱۰/ ۳۴۰)، ''ولاتجوز مازاد على الثلث، إلا أن يجيزها الورثة بعد موته، وهم كبار، ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته'' (ہندیہ ۶/ ۱۰۶)
(ماخوذ از مقالہ: مفتی ریاست علی قاسمی)۔

☆ ''ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته، لأنها قبل ثبوت الحق، إذا الحق يثبت عند الموت، فكان لهم أن يردوه بعد وفاته، بخلاف ما بعد الموت، لأنه بعد ثبوت الحق، فليس لهم أن يرجعوا عنه'' (الہدایہ مع البنایہ کتاب الوصایا ۱۳/ ۳۹۳) (دیکھئے مقالہ: مفتی شاہجہاں ندوی)۔

☆ ''وبردهم وإجازتهم بعده لعدم تحقق استحقاقهم قبل موته'' (حاشیہ البجیرمی علی الخطیب کتاب الوصیۃ ۳/ ۲۷۰)
''ولاتصح إجازتهم وردهم، إلا بعد موت الموصى، وما قبل ذلك فلا عبرة به'' (المقنع مع المبدع ۵/ ۵۲۹)
(دیکھئے مقالہ: موصوف)۔

☆ ''ثم وقت الإجازة هو ما بعد موت الموصى، ولاتعتبر الإجازة حال حياته، حتى أنهم لو أجاز وافي حياته لهم أن يرجعوا عن ذلك بعد موته، وهذا قول عامة العلماء، وقال ابن ابي ليلى: تجوز إجازتهم بعد موته و حال حياته، فإذا أجازوا في حياته، فليس لهم أن يرجعوا بعد موته، ولا خلاف في أنهم إذا اجازوا بعد موته ليس لهم أن يرجعوا بعد ذلك... الخ'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۸۳، ہدایہ ۴/ ۴۳۹، فتح القدیر ۱۰/ ۴۴۸) (ماخوذ از مقالہ: مفتی شبیر احمد قاسمی مرادآباد)۔

تقریباً تمام ہی مقالہ نگار حضرات نے فقہاء کی ان عبارتوں کو ہی پیش نظر رکھتے ہوئے، مورث کی وفات کے بعد والی رضامندی کو معتبر قرار دیا ہے۔

☆☆☆

عرض مسئلہ:

میراث ووصیت سے متعلق بعض مسائل

(سوال نمبر ۱، ۲، ۳، ۴ وسوال نمبر ۷)

مفتی راشد حسین ندوی[1]

فقہ اکیڈمی کے تیئیسویں سیمینار کا ایک اہم موضوع "میراث ووصیت سے متعلق بعض مسائل" ہے، اس موضوع کے سوال نمبر ۱، ۲، ۳، ۴ وسوال ۷ کے عرض مسئلہ کے لیے راقم کو حکم دیا گیا ہے، اس موضوع پر اکیڈمی کو ۴۸ مقالات موصول ہوئے ہیں، اس موضوع پر بھیجے جانے والے سوالنامہ کا پہلا سوال یہ تھا کہ جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لیے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا (تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں) واجب ہے یا جائز یا ممنوع؟

اس سوال کے جواب میں فاضل مقالہ نگاروں نے تین طرح کی آراء ظاہر کی ہیں:

پہلی رائے: مندرجہ ذیل حضرات نے اس طرح کی وصیت کو جائز قرار دیا ہے:

(مولانا زبیر احمد قاسمی، مولانا خورشید احمد اعظمی، مفتی محمد مقصود علی فرقانی، مفتی اعجاز الحسن بانڈے القاسمی، مولانا عبد العظیم ندوی، مولانا محمد انیس ندوی، مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا عمر ابن یوسف کوکنی، مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا عبد الجلیل قاسمی، مولانا محمد صادق مبارک پوری، مولانا سید قمر الدین محمود قاسمی، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی، حافظ کلیم اللہ عمری مدنی، مولانا عبید اللہ ندوی، مفتی شبیر احمد قاسمی، مولانا احسن عبد الحق ندوی، مولانا محمد منصف بدایونی، مولانا ارشد علی رحمانی، ڈاکٹر حسن اشفری اور مفتی رحمت اللہ ندوی)۔

دوسری رائے: مندرجہ ذیل حضرات نے سوالنامہ میں درج حالات کے وقت اس طرح کی وصیت کو واجب قرار دیا ہے:

(ڈاکٹر مفتی شاہ جہاں ندوی، مفتی لطیف الرحمان، مفتی انصار احمد ندوی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مولانا عبد الرب واپی سعادتی، مفتی جنید پالنپوری، خواجہ نظام الدین یوسفی، مفتی سلمان پالنپوری قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مولانا محمد الیاس قاسمی، مولانا جمیل احمد نذیری، مولانا نعیم اختر قاسمی، مفتی رضوان الحسن مظاہری، مولانا عبد الرشید کانپوری، مولانا محمد اخلاق قاسمی، مولانا عبد الحکیم پالنپوری قاسمی، مولانا ولی اللہ مجید قاسمی، مولانا ریاست علی قاسمی، مولانا ابو سفیان مفتاحی، مفتی اکمل یزدانی قاسمی، مولانا نور الحق رحمانی اور راقم الحراف راشد حسین ندوی)۔

جبکہ مولانا ارشاد اللہ قاسمی صاحب نے کئی دلائل ذکر کیے ہیں اور لکھا ہے کہ ان سے وجوب کا اشارہ ملتا ہے، لیکن واضح طور پر کوئی حتمی بات نہیں کہی۔

تیسری رائے: یہ ہے کہ اس طرح کی وصیت لغو اور غیر معتبر ہے، مفتی حبیب اللہ صاحب نے یہ رائے صراحت سے ظاہر کی ہے، جبکہ مولانا عبد اللہ سعدی نے تحفۃ المحتاج کی ایک عبارت نقل کر کے اس کی طرف اشارہ کیا ہے۔

دلائل:...... تیسری رائے کے قائلین میں سے مولانا مفتی حبیب اللہ صاحب قاسمی فرماتے ہیں: اس لیے کہ جن کا حصہ شرعی منصوص علیہ ہے، وہ بہر حال انتقال کے بعد اپنے حصہ شرعی کے مالک ہیں، اس لیے وہ محتاج وصیت نہیں ہیں، اور مولانا عبد اللہ سعدی تحفۃ المحتاج (۷/۱۶) کے حوالہ سے فرماتے ہیں:

"وقال ابن حجر والوصية لكل وارث بقدر حصته مشاعًا كنصف وثلث لغو لانه يستحقه بغير وصية... الخ"

[1] مدرسہ ضیاء العلوم، رائے بریلی۔

جن حضرات نے اس طرح کی وصیت کو جائز قرار دیا ہے ان کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- "ان الله تبارك وتعالىٰ قد اعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث"

مفتی شبیر احمد صاحب قاسمی اس حدیث سے استدلال کرتے ہوئے فرماتے ہیں: ان الفاظ میں صاحب شریعت نے واضح فرمایا ہے کہ بے شک اللہ تعالیٰ نے ہر وارث کا حق متعین کر کے مقرر کر دیا ہے، اس کو اس متعین حق سے زیادہ نہیں ملے گا، لہٰذا "لا وصية لوارث" کا مطلب واضح ہو گیا کہ اس متعین حصہ سے ہٹ کر وصیت کے ذریعہ کچھ نہیں ملے گا، اب اگر مورث اپنی موت سے قبل زندگی میں اللہ تعالیٰ کے مقرر کردہ حصوں کو ہر متوقع وارث کے لیے متعین کر کے نامزد کر دے تو حدیث مذکور کی خلاف ورزی لازم نہیں آئے گی اور یہ بلا شبہ جائز و درست ہوگا، اسی سے ملتی جلتی دلیل مولانا احسن عبد الحق ندوی اور مولانا ریاض ارمان قاسمی صاحب نے بھی دی ہے۔

۲- "لا وصية لوارث" میں وارث کے لیے وصیت کا عدم جواز معلول بعلت الضرر ہے، اسی لیے ورثہ کی اجازت سے اس کو جائز قرار دیا گیا ہے "الا ان يجيزها الورثة" مذکورہ وصیت میں بھی ممانعت کی وجہ نہیں پائی جا رہی ہے، لہٰذا اس کو جائز ہونا چاہیے۔

(مولانا زبیر احمد قاسمی، مفتی شبیر احمد قاسمی، مفتی مقصود علی فرقانی، مفتی اعجاز الحسن بانڈے قاسمی، مولانا محبوب احمد فروغ قاسمی، مولانا عبد الجلیل قاسمی، مولانا محمد صادق مبارکپوری، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی، مولانا محمد انیس ندوی)۔

۳- ترکہ اس مال کو کہا جاتا ہے جو میت اپنے پیچھے چھوڑ کر جاتا ہے اور ترکہ کی تقسیم ورثاء کی ذمہ داری ہے نہ کہ میت کی، لہٰذا اس کو واجب قرار نہیں دیا جا سکتا۔ (مولانا عبد الجلیل قاسمی، مولانا سید قمر الدین محمود قاسمی)۔

۴- حدیث شریف "لا ضرر ولا ضرار" اور قاعدہ فقہیہ "الضرر یزال" (مولانا خورشید احمد اعظمی)۔

۵- حاشیۃ الشروانی کی عبارت "خرج به مالو اوصى لبعضهم بقدر حصته كأن أوصى لأحد ابنيه الثلاثة بثلث ماله فانها تصح... الخ" (مولانا عمر ابن یوسف کوکنی)۔

۶- احکام القرآن للجصاص کی عبارت "فلما قيل فيها بالمعروف وانها على المتقين دل على انها غير واجبة" سے استدلال کرتے ہوئے مولانا ظفر عالم ندوی فرماتے ہیں: مذکورہ کلام سے یہ معلوم ہوا کہ آیات میراث کے نزول سے قبل والدین اور اقرباء کے حق میں جو وصیت کا حکم تھا، بعض علماء کے نزدیک وہ واجب نہیں تھا، اسی طرح جہاں میراث کی تقسیم ممکن نہ ہو اور وصیت کرنے کی نوبت آئے تو یہ وصیت واجب نہیں بلکہ مستحب اور جائز ہوگی۔

۷- مولانا عبد العظیم ندوی صاحب نے الفقہ الاسلامی کی عبارت کو پیش کیا ہے:

"ويرى بعض فقهاء الشافعية والحنابلة ان هذا التقسيم من المورث جائز... الخ"۔

۸- مولانا عبید اللہ ندوی صاحب نے کئی دلائل درج کیے ہیں، کچھ درج ذیل ہیں:

الف- وجوب کے لیے کسی نص کا ہونا ضروری ہے۔

ب- فقہاء کے درمیان جواز اور عدم جواز کا اختلاف خود عدم وجوب کی دلیل ہے۔

ج- ورثاء کی موجودہ تعداد میں کمی بیشی ہونے پر مسائل پیدا ہو سکتے ہیں۔

د- وصیت ایک تبرع ہے اس کا وجوب نہیں ہو سکتا۔

جن حضرات نے اس طرح کی وصیت کو واجب قرار دیا ہے، ان کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- "يا ايها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارًا... الآية"

اس آیت کریمہ سے استدلال کرتے ہوئے خواجہ نظام الدین یوسفی صاحب لکھتے ہیں: امر بالمعروف ونہی عن المنکر بھی دین کا ایک اہم جزء ہے، نیز وہ خود

ہمارے بچے ہیں، تو ہمارے اوپر ضروری ہے کہ ہم ان کو کسی بھی طرح شریعت کے خلاف عمل کرنے کی اجازت نہ دیں، ہماری وفات کے بعد بھی شریعت کے حدود وقیود کے اندر رہتے ہوئے شرعی تقسیم کرنے کی کوئی صورت موجود ہو تو ہم اس کو کیوں نہ اختیار کریں۔

۲- اسلام میں اصل اعتبار نیت اور مقاصد کا ہے۔ ''انما الأعمال بالنیات۔ الحدیث'' اور اس وصیت کو اگرچہ وصیت کا نام دیا گیا ہے، لیکن درحقیقت یہ میراث کی تقسیم ہے، ایسا وصیت نامہ تیار نہ کرنے کی صورت میں شریعت کا نظام میراث متاثر ہوگا اور وارثوں کے حقوق ضائع ہوں گے جو ظلم ہے اور رفع ظلم واجب ہوتا ہے (مولانا نورالحق رحمانی، مولانا نعیم اختر قاسمی، مولانا جمیل احمد نذیری، مفتی عبداللہ کاوی والا)۔

۳- ''فأما الوصیة الواجبة فھی ماترتب علیھا ایصال الحقوق لأربابھا (کتاب الفقہ علی المذاہب الأربعة) (مولانا اخلاق قاسمی)

۴- قرآن مجید میں تفصیل سے میراث کے احکام بیان کیے گئے ہیں اور اس تفصیل کے مطابق تقسیم کرنے کو ضروری قرار دیا گیا: ''للرجال نصیب مما ترك الوالدان۔ الآیة'' اور ''یوصیکم اللہ۔ الآیة'' میں اس کی تفصیلات ہیں، حدیث شریف میں بھی حکم دیا گیا ہے: ''ألحقوا الفرائض بأھلھا'' یہ احکام مورث کی موت کے بعد دوسرے مومنین کو دیا گیا ہے، لیکن اگر اس حکم کی تکمیل مورث کے کسی عمل پر موقوف ہو جائے تو یہ عمل اس پر بھی لازم ہونا چاہیے، خاص طور سے اس لیے بھی کہ بعض مفسرین نے یوصیکم میں مخاطب اسی کو قرار دیا ہے:

''وقیل الخطاب لذوی الاولاد علی معنی یوصیکم فی توریثھم اذا متم'' (روح المعانی: ۴/ ۲۱۶)

(راشد حسین ندوی، مولانا عبدالرشید صاحب کانپوری، مفتی شاہ جہاں ندوی، مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی)۔

۵- ''کتب علیکم إذا حضر احدکم الموت۔ الآیة'' کے متعلق علامہ کاسانی فرماتے ہیں: فقال بعضھم: الوصیة بقیت واجبة للوالدین والاقربین غیر الوارثین بسبب الکفر والرق۔ (بدائع الصنائع: ۶/ ۲۲۴)۔ لھٰذا یہ وجوب اصحاب حقوق کو ان کا حق دلانے کے لیے بدرجہ اولیٰ ہونا چاہیے۔

(راشد حسین ندوی، مولانا عبدالرشید کانپوری، مفتی رضوان الحسن مظاہری، مفتی شاہ جہاں ندوی، مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی)۔

۶- اصول فقہ کی کتابوں میں یہ اصول مشہور ہے: ''مالا یتم الواجب الا بہ فھو واجب'' (فقہ النوازل: ۳/ ۲۲۵)

(مولانا الیاس قاسمی، مولانا خواجہ نظام الدین یوسفی، مولانا عبدالرب سعادتی، مفتی ابصار احمد ندوی)۔

۷- فتاویٰ دارالعلوم (۱۷/ ۵۰۱) میں اسی طرح کے ایک سوال کے جواب میں ہے: ''اس صورت میں رجسٹری کرانا اس کے ذمہ ضروری ہے'' (مفتی سلمان پالنپوری)

۸- مفتی سعید احمد پالنپوری نے اپنی کتاب الخیر الکثیر شرح الفوز الکبیر (صفحہ ۲۴۱) میں اس طرح کی صورت حال میں رجسٹری کرا دینے کو ضروری قرار دیا ہے (مفتی عبدالقیوم پالنپوری، مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی)۔

۹- مولانا ابصار احمد ندوی نے فتاوی الشبکة الاسلامیة کی یہ عبارت نقل کی ہے:

''واذا کان الاب المذکور لایستطیع أن یحفظ لابنه حقه هٰذا الا بالوصیة له بالمال فالواجب ان یوصی له به۔ الخ'' (۱۲/ ۶۱۹۳)۔

ان آراء میں سے وجوب کی رائے راجح معلوم ہوتی ہے، اس لیے کہ جائز قرار دینے والے حضرات کے اکثر دلائل اس بات پر مبنی ہیں کہ یہ وصیت ''لاوصیة لوارث'' کے معارض نہیں ہے، لہٰذا اسے جائز ہونا چاہیے، لیکن معارض نہ ہونے کے بعد فقہی مرتبہ اور حیثیت سے ان دلائل میں کوئی بحث نہیں ہے، رہی یہ دلیل کہ ترکہ کی تقسیم ورثاء کی ذمہ داری ہے نہ کہ مورث کی، تو یہ ایک وزنی دلیل ہے، لیکن قائلین وجوب کے دلائل میں اس کا جواب آ گیا ہے، وہ یہ کہ شریعت کا حکم یہ ہے کہ شریعت کے احکام کے مطابق تقسیم ہو، اس حکم کی بجا آوری کے لیے تمام مومنین کو مخاطب بنایا گیا ہے، لہٰذا یہ تقسیم جس کے فعل پر موقوف ہو اس کا فعل واجب ہونا چاہئے، رہا یہ استدلال کہ وصیت ایک تبرع ہے اس کو واجب کیسے قرار دیا جا سکتا ہے؟ تو اس کا جواب یہ دیا جا سکتا ہے کہ یہ تقسیم میراث کی ایک کوشش ہے، صرف وصیت کے لفظ سے دھوکا نہ کھانا چاہئے۔

قائلین جواز کی ایک وزنی دلیل یہ بھی ہے کہ اس وصیت کے وجوب کے لیے کوئی نص موجود نہیں ہے، لیکن قائلین وجوب کے دلائل میں اس کا یہ جواب آچکا ہے کہ چونکہ یہ محض وصیت نہیں ہے بلکہ تقسیم میراث کو یقینی بنانے کی ایک صورت ہے، لہٰذا خاص طرح کے حالات میں اس کے لیے نص آیت میراث کو قرار دیا جاسکتا ہے، قاعدہ فقہیہ مالا یتم الواجب الا به فهو واجب سے اس کی طرف رہنمائی بھی مل رہی ہے، مزید یہ کہ اس رائے کو فتاوی دار العلوم دیوبند اور بعض بڑے علماء کی تائید بھی حاصل ہے۔ واللہ اعلم

اس موضوع کا دوسرا سوال یہ ہے کہ یہ وصیت حدیث: "لا وصية لوارث" کے خلاف تو نہیں؟

اس کے جواب میں تقریباً تمام مقالہ نگاروں کا اتفاق ہے کہ یہ وصیت مذکورہ حدیث کے معارض نہیں ہے، اس لیے کہ حدیث میں ممانعت اس وصیت کی ہے جس سے کسی وارث کو ضرر پہنچانے کا ارادہ ہو، مذکورہ وصیت کا مقصد تو ہر وارث کو اس کا پورا حق دلانا ہے، البتہ مفتی حبیب اللہ قاسمی صاحب نے لکھا ہے کہ ورثاء کے حق میں وصیت غیر معتبر اور لغو ہے، اور حافظ کلیم اللہ عمری صاحب نے لکھا ہے کہ مذکورہ وصیت شریعت کے خلاف تو ہے مگر جہاں نظام میراث کلی طور پر قابل عمل نہ ہو تو اس وصیت کی حیثیت ایک عہد نامہ کی ہو جائے گی، یہی رائے مولانا احسن عبد الحق ندوی کی بھی ہے، اس میں راجح رائے اکثر مقالہ نگاروں کی ہے، دلیل اوپر گزر چکی ہے کہ حدیث معلول بعلت الضرر ہے۔

تیسرا سوال یہ تھا کہ حدیث نبوی "لا وصية لوارث" کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے، جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، یا وہ وصیت بھی اس ممانعت کے دائرہ میں آتی ہے، جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو؟

اس کے جواب میں تقریباً تمام مقالہ نگاروں نے یہ رائے ظاہر کی ہے کہ اس حدیث کا مقصد یہ ہے کہ کسی وارث کو اس کے شرعی حق سے زیادہ نہ دلایا جائے، اس ممانعت کے دائرہ میں وہ وصیت نہیں آئے گی جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا شرعی حق دلانا ہو، اس کے دلائل اوپر گزر چکے ہیں، لہٰذا اعادہ کی ضرورت نہیں ہے، البتہ مفتی حبیب اللہ صاحب نے اس سوال کے جواب میں بھی اپنی بات دہرائی ہے کہ اس وصیت کی ضرورت نہیں ہے اور مولانا صادق مبارکپوری فرماتے ہیں کہ وہ وصیت بھی اس میں داخل ہے، جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو۔

اس میں بھی راجح رائے اکثر مقالہ نگاروں کی معلوم ہوتی ہے، دلائل اوپر گزر چکے ہیں۔

چوتھا سوال یہ تھا کہ غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی مزید کیا شکلیں ہو سکتی ہیں؟

اس سوال کا جواب دیتے ہوئے مقالہ نگاروں نے مندرجہ ذیل شکلیں تحریر فرمائی ہیں:

۱- اپنی زندگی ہی میں حسب حصص شرعیہ ورثاء کے درمیان اپنا مال تقسیم کردے یا ہبہ کر کے اس کا قبضہ کرا دے۔

(مفتی حبیب اللہ صاحب قاسمی، مولانا احسن عبد الحق ندوی، مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا عبد العظیم ندوی، مولانا اخلاق قاسمی، مفتی عبد اللہ کاوی والا، مفتی جنید پالنپوری، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مولانا الیاس قاسمی، مولانا عبد اللہ سعدی، مولانا محمد الیاس ارمان قاسمی، مولانا ولی اللہ مجید قاسمی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مولانا ارشد علی رحمانی اور مفتی رحمت اللہ ندوی)۔

۲- پرسنل لا بورڈ کی تشکیل کی جائے پھر اس کے ذریعہ نظام شریعت و میراث نافذ کیا جائے۔

(حافظ کلیم اللہ عمری مدنی، مولانا محمد صادق مبارکپوری، مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا عبد العظیم ندوی، مولانا عبد الحکیم پالنپوری قاسمی، مفتی اکمل یزدانی)۔

۳- علماء اور ائمہ عوام کی ذہن سازی کریں۔

(مفتی لطیف الرحمان، راشد حسین ندوی، مفتی ابصار احمد ندوی، مولانا خورشید احمد اعظمی، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا محمد منصف بدایونی)۔

۴- اہل سیاست اسلامی نظام میراث کو قانون کی شکل میں مدون کر کے نافذ کرانے کی کوشش کریں (مفتی لطیف الرحمان صاحب)۔

۵- مسلمان اجتماعی طور پر جس طرح بھی ممکن ہو حکومتوں پر دباؤ ڈال کر اسلامی نظام میراث جاری کروانے کی کوشش کریں۔

(مولانا عبد الرشید کانپوری، راشد حسین ندوی، مولانا نور الحق رحمانی، مولانا ارشاد اللہ قاسمی، مفتی شاہ جہاں ندوی، مفتی عبد القیوم پالنپوری، مفتی عبد اللہ کاوی

والا، مولانا عبدالرب سعادتی، مفتی محمد جنید پالنپوری، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، قاضی عبدالجلیل قاسمی، مولانا زبیر احمد قاسمی، مولانا خورشید احمد اعظمی، مولانا عبیداللہ ندوی، مولانا ریاست علی قاسمی، مولانا محمد منصف بدایونی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مفتی اکمل یزدانی قاسمی)۔

۶- خود مورث اپنے اہل وعیال کی دینی تربیت کرے اور اسلامی نظام میراث پر عمل پیرا ہونے کے لیے ان کی ذہن سازی کرے (مولانا نور الحق رحمانی)۔

۷- ہر مسلم آبادی میں علماء اور دانشوروں پر مشتمل ایک پنچایت قائم کی جائے جو شریعت کی روشنی میں میراث تقسیم کیا کرے۔
(مفتی شاہ جہاں ندوی، مفتی ابصار احمد ندوی، مفتی رضوان الحسن مظاہری)۔

۸- مسلم آبادیوں کو مختلف حلقوں میں تقسیم کیا جائے اور ہر حلقہ میں ایک کمیٹی قائم کی جائے جو تقسیم میراث کا کام کرے (مفتی شاہ جہاں ندوی)۔

۹- جہاں دار القضاء موجود ہوں وہاں کی عوام سے کہا جائے کہ اپنے معاملات دار القضاء میں دائر کریں (مفتی ابصار ندوی)۔

۱۰- حصص شرعیہ کے مطابق سرکاری کھاتوں میں وارثوں کے نام کردے، لیکن باقاعدہ ہبہ کرکے ان کو مالک نہ بنائے، حق تصرف اپنے پاس رکھے۔
(مفتی سلمان پالنپوری، مفتی جنید پالنپوری)۔

۱۱- اپنی جائداد اولاد پر وقف کردے (مولانا محمد الیاس قاسمی)۔

۱۲- دار القضاء قائم کرکے مسلمانوں کو آمادہ کیا جائے کہ معاملات ان میں حل کرائیں۔
(مولانا رضوان الحسن مظاہری، سید قمر الدین محمود قاسمی، مفتی مقصود علی فرقانی، مولانا عبیداللہ ندوی، مفتی اکمل یزدانی قاسمی)۔

۱۳- تقسیم میراث کے لیے مورث علماء کی کوئی کمیٹی تشکیل دے (مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی)۔

۱۴- مورث ملک کے مجسٹریٹ کے نام وصیت لکھ دے کہ میری میراث شریعت کے مطابق تقسیم کی جائے (مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی)۔

۱۵- مورث ورثاء کے لیے بخشش نامہ لکھ دے (مولانا انیس ندوی)۔

۱۶- مسلمان شرعی پنچایتیں قائم کریں، اور اپنے معاملات ان پنچایتوں کے ذریعہ حل کرائیں (مولانا خورشید احمد اعظمی)۔

راقم کو سوال نمبر ۷ کے عرض مسئلہ کا بھی حکم دیا گیا ہے، اس سوال کا خلاصہ یہ ہے کہ ورثاء کے حق میں وصیت شرعاً دوسرے ورثاء کی رضامندی پر موقوف ہوتی ہے، تو کیا مورث کی زندگی میں دوسرے ورثاء کی رضامندی کافی ہوگی یا اس کی موت کے بعد ورثاء کی رضامندی ضروری ہوگی؟

اس سوال کے جواب میں تمام مقالہ نگاروں نے صراحت کی ہے کہ صرف مورث کی زندگی میں دوسرے ورثاء کی رضامندی کافی نہیں ہے، مورث کی موت کے بعد ان کا رضامند ہونا ضروری ہے، اس کے لیے ان حضرات نے مندرجہ ذیل دلائل نقل کئے ہیں:

۱- إلا أن تجيز ورثته بعد موته ولا تعتبر إجازتهم حال حياته اصلاً۔ (الدر المختار)
(مولانا خورشید احمد اعظمی، مولانا محمد انیس ندوی، مولانا زبیر احمد قاسمی، مولانا سید قمر الدین محمود قاسمی، مولانا جمیل احمد نذیری، مفتی سلمان پالنپوری قاسمی، راشد حسین ندوی، مولانا عبدالرشید صاحب کانپوری، مفتی ظفر عالم ندوی، مولانا عبدالحکیم پالنپوری قاسمی، مولانا ریاست علی قاسمی، مولانا محمد منصف بدایونی، مولانا ارشد علی رحمانی)۔

۲- ولا تعتبر اجازة الورثة فى حال حياة الموصى حتى كان لهم ان يرجعوا بعد موت الموصى (مجمع الانهر: ۴/ ۴۱۹)
(مولانا خورشید احمد اعظمی، مفتی ابصار احمد ندوی)۔

۳- لا اعتبار برد الورثة وإجازتهم فى حياة الموصى. فلو أجازوا فى حياته أو أذنوا له فى الوصية ثم ارادوا الرد بعد موته فلهم ذالك۔ (روضة الطالبين للنووى: ۵/ ۱۰۵، المطالب: ۶/ ۶۲) (مولانا محمد عمر ابن یوسف کوکنی)۔

۴- ولا تنفع إجازتهم فى حال حياته بل لا بد من الاجازة بعد موته۔ (كتاب الفقه على المذاهب الاربعة: ۳/ ۳۲۰)

(مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا محمد ارشاد اللہ قاسمی، مولانا اخلاق قاسمی، مولانا عبد الرشید کانپوری)۔

۵- ثم وقت الاجازة ہو بعد موت الموصی ولا تعتبر الاجازة حال حیاته (بدائع الصنائع: ۶/ ۴۸۲)۔

(مولانا محمد انیس ندوی، مفتی شبیر احمد قاسمی، مولانا اخلاق قاسمی، مولانا نعیم اختر قاسمی، مفتی اکمل یزدانی قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی)۔

۶- ولا تعتبر باجازتھم فی حال حیاته۔ (فتح القدیر: ۱۰/ ۴۴۸) (مولانا محمد انیس ندوی، مفتی شبیر احمد قاسمی، مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی)۔

۷- ولا معتبر باجازتھم فی حال حیاته۔ (ہدایہ: ۴/ ۶۳۹)

(مفتی شبیر احمد قاسمی، مفتی رضوان الحسن مظاہری، مولانا جمیل احمد نذیری، مفتی شاہ جہاں ندوی، مولانا اخلاق قاسمی، مفتی اکمل یزدانی قاسمی)۔

۸- فالجمھور علی انھم إن أجازوا فی حیاة الموصی کان لھم الرجوع متی شاؤا وإن أجازوا بعده نفذ۔ (فتح الباری: ۵/ ۴۶۹) (مولانا زبیر احمد قاسمی)۔

۹- ولا تعتبر إجازتھم فی حیاة الموصی حتی کان لھم الرجوع بعد ذلك۔ (فتاوی عالمگیریة: ۴/ ۲۲۳)

(مفتی مقصود علی فرقانی، مفتی اعجاز الحسن بانڈے قاسمی، مفتی سلمان صاحب پالنپوری، مولانا عبد الرب سعادتی، مفتی شاہ جہاں ندوی، مفتی لطیف الرحمان صاحب، مولانا صادق مبارکپوری)۔

۱۰- لا یجوز ذالك حتی یجیزوھا بعد الموت... الخ۔ (احکام القرآن: ۲/ ۱۳۲)

(مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا الیاس قاسمی، ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی، مولانا اخلاق قاسمی، راشد حسین ندوی، مولانا عبد العظیم ندوی، مفتی ظفر عالم ندوی، مولانا نور الحق رحمانی، مولانا ارشد علی رحمانی)۔

۱۱- إن أجازوا بعد الموت لیس لھم أن یرجعوا عنھا وإن أجازوا فی حال الحیاة فلھم ان یرجعوا بعد الموت۔ (تاتارخانیة: ۱۹/ ۲۸۷) (مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مفتی جنید بن محمد پالنپوری، مولانا عبد الرب سعادتی، مولانا اخلاق قاسمی)۔

۱۲ ولا تعتبر الرد والإجازة إلا بعد موت الموصی۔ (المغنی لابن قدامہ: ۶/ ۴۵۸)

(مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی)۔

۱۳- أن یکون الإجازة بعد موت الموصی عند جمھور الفقھاء، فلا عبرة بإجازة الورثة فی حال حیاة الموصی۔ (الموسوعة الفقھیة: ۴۳/ ۲۴۷) (مولانا عبد الجلیل قاسمی)۔

۱۴- ولا عبرة بردھم وإجازتھم فی حیاة الموصی۔ (محلی: ۳/ ۱۶۰، مغنی المحتاج: ۳/ ۵۶) (مولانا عبد اللہ سعدی)۔

۱۵- أن تکون الإجازة بعد موت الموصی... الخ۔ (الفقه الاسلامی: ۱۰/ ۷۴۷۷)

(مفتی سلمان پالنپوری قاسمی، مولانا عبد الرشید کانپوری، مولانا حبیب اللہ قاسمی، خواجہ نظام الدین یوسفی، مولانا عبد الحکیم پالنپوری قاسمی، مولانا ارشد علی رحمانی)

۱۶- حدیث سے استدلال کرتے ہوئے مولانا عبد الرب سعادتی فرماتے ہیں: اس پر حضور (صلی اللہ علیہ وسلم) کا فرمان: "لا وصیة لوارث الا ان یجیزھا الورثة" دال ہے، اس لیے کہ وہ مورث کی زندگی میں ورثہ نہیں ہیں۔

۱۷- مورث کی موت سے پہلے ورثہ مالک نہیں بنتے، لہٰذا ان کی اجازت بھی معتبر نہیں ہوگی (مفتی عبد اللہ کاوی والا، حافظ کلیم اللہ عمری مدنی، خواجہ نظام الدین یوسفی)۔

اخیر میں یہ وضاحت بھی مناسب معلوم ہوتی ہے کہ اس موضوع پر ڈاکٹر احمد الصویعی شلیبک کا فاضلانہ مقالہ بھی موصول ہوا تھا لیکن ڈاکٹر صاحب موصوف نے چونکہ راقم سے متعلق سوالات پر اپنی آراء ظاہر نہیں کی ہیں، لہٰذا ان کی آراء پیش نہیں کی جاسکیں۔

☆☆☆

میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل

عرضِ مسئلہ: سوال نمبر ۵، ۶، ۸، ۹

مولانا نور الحق رحمانی [1]

راقم کو میراث و وصیت کے مسائل سے متعلق چار سوالات (۵، ۶، ۸، ۹) پر عرض مسئلہ تیار کرنے کو کہا گیا، اور عاجز کو اکیڈمی کی طرف سے کل ساٹھ مقالات موصول ہوئے، جن میں سے چار عربی میں ہیں، باقی سب اردو میں ہیں، اکثر مقالات مختصر ہیں، بعض میں صرف اظہار رائے ہے، ہر مسئلے کی دلیل مذکور نہیں ہے، اور ایک معتد بہ تعداد ان بحوث و مقالات کی ہے جو مفصل بھی ہیں اور مدلل بھی اور جن میں موضوع سے متعلق مختلف پہلوؤں پر دلائل کے ساتھ روشنی ڈالی گئی ہے اور بعض اہل علم نے تو بڑی محنت اور عرق ریزی سے اس موضوع پر اطمینان بخش مواد یکجا کر دیا ہے۔

ان چاروں سوالات میں پہلا سوال یعنی سوال نمبر ۵ زیادہ اہمیت کا حامل ہے۔

یہ بات تقریباً فقہاء کے نزدیک متفق علیہ ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہو سکتا، لیکن اس وقت غیر مسلم ممالک میں ایک صورت یہ در پیش ہے کہ بعض دفعہ مسلمان مورث کی حیثیت میں ہوتے ہیں اور کسی غیر مسلم سے اس کی ایسی قرابت ہوتی ہے کہ اگر وہ مسلمان ہوتا تو اسے بھی حق میراث حاصل ہوتا، قانون کے ذریعہ اس مسلمان کے مال سے اس کے غیر مسلم رشتہ دار کو متروکہ دیا جاتا ہے، اسی طرح اگر مورث غیر مسلم ہو اور اس کا مسلمان قرابت دار ہو تو قانون اسے ترکہ میں حق دلاتا ہے، اگر وہ نہ لے تو ترکہ دوسرے غیر مسلم قرابت داروں میں تقسیم ہو جائے گا، تو کیا ایسی صورت میں جب کہ مسلمان کے مال سے غیر مسلم کو ترکہ دلایا جاتا ہو، مسلمان بھی اس قانون سے فائدہ اٹھا سکتے ہیں؟ وہ اس کے لئے کوشش کر سکتے ہیں یا قبول کر سکتے ہیں؟

اس سلسلہ میں اس بات کو بھی پیش نظر رکھنے کی ضرورت ہے کہ دعوتی نقطۂ نظر سے بھی اس مسئلہ کی بڑی اہمیت ہے، اگر کسی شخص کو یہ معلوم ہو جائے کہ اسلام قبول کرنے کی وجہ سے وہ اپنے صاحب ثروت والد یا والدہ کے ترکہ سے بالکل محروم ہو جائے گا تو مادیت کے غلبہ کی وجہ سے یہ بات اس کے قبول اسلام میں رکاوٹ بن سکتی ہے یا بعض دفعہ اسے سخت معاشی تنگی سے گذرنا پڑتا ہے، اگر یہ تنگی اس کے پائے استقامت میں تزلزل پیدا نہ کرے، تب بھی اس کے جیسے بہت سے لوگ جو کسی درجہ میں اسلام کی طرف راغب ہوتے ہیں، اس کی معاشی بدحالی کو دیکھ کر اپنے قدم روک سکتے ہیں، خاص کر ہندوستان میں اس طرح کے واقعات سے وہ لوگ گذرتے رہتے ہیں، جو دعوت دین کے کام کی طرف متوجہ ہیں۔

اس سوال کے جواب میں مقالہ نگاروں کے تین مختلف نقطہ ہائے نظر ہیں: پہلا نقطہ نظر ان ارباب علم کا ہے جنہوں نے اس مسئلہ میں جمہور فقہاء و محدثین کے قول کی پیروی کی ہے، اور وہ یہ ہے کہ اختلاف دین مانع ارث ہے، لہٰذا جس طرح کوئی کافر کسی مسلمان کا وارث نہیں ہو سکتا، اسی طرح کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں ہو سکتا۔

۲- دوسرا نقطہ نظر بہت سے علماء و ارباب افتاء نے موجودہ حالات میں حضرت معاذ اور حضرت امیر معاویہؓ کے فیصلے کو ترجیح دی ہے، جیسے تابعین کی ایک جماعت نے اور علماء متاخرین میں شیخ الاسلام ابن تیمیہ اور ان کے تلمیذ رشید علامہ ابن القیم نے اور معاصر علماء میں ڈاکٹر یوسف قرضاوی اور دیگر بہت سے علماء عرب و عجم نے اختیار کیا ہے اور یورپین علماء کونسل نے بھی اپنے پانچویں سمینار میں اسی قول کی بنیاد پر مسلمان کو کافر مورث کے وارث بنانے کا فیصلہ کیا ہے۔

تیسری رائے ان علماء کی ہے جنہوں نے دلائل کی روشنی میں فریق اول (جمہور) کے قول کو ترجیح دی ہے اور اسے عزیمت قرار دیا ہے، لیکن موجودہ عصری تقاضوں اور دعوتی مصالح کے پیش نظر جن کا سوال نامہ میں تذکرہ کیا گیا ہے بطور رخصت کے حضرت معاذ اور حضرت امیر معاویہؓ کے مذہب اور فیصلہ کو اختیار کرنے کی اجازت دی ہے، کچھ حضرات نے یہ تحریر فرمایا ہے کہ اگر کوئی حکومت اپنے قانون کی رو سے کسی مسلمان وارث کو غیر مسلم مورث کے ترکہ میں سے حصہ

---

[1] استاذ المعہد العالی، امارت شرعیہ، پھلواری شریف، پٹنہ۔

دے رہی ہے، یا دیگر غیر مسلم وارثین اپنی مرضی سے اسے بھی حصے دے رہے ہیں تو لے سکتا ہے، اور کچھ حضرات نے یہ بھی لکھا ہے کہ اس مقصد کے لئے مسلمان کا آگے بڑھ کر مطالبہ کرنا اور اس کے حصول کی کوشش کرنا بھی درست ہے، بہر حال اس طرح نتیجہ کے لحاظ سے غور کیا جائے تو دو ہی فریق ہوئے، ایک مانعین کی جو جمہور کے نقطہ نظر کی بنیاد پر مسلم کو کافر کا وارث نہیں بناتے اور دوسرے وہ حضرات جو دوسرے قول کی بنیاد پر وارث بنانے میں یا بطور ہبہ وعطیہ کے لینے کو جائز قرار دیتے ہیں، دونوں فریق کے دلائل حسب ذیل ہیں:

اس سلسلے میں فریق اول کی سب سے اہم دلیل حضرت اسامہؓ کی حدیث ہے، جو بخاری ومسلم کے علاوہ دیگر صحاح وسنن میں مروی ہے:

۱- ''عن أسامة ﷺ أن النبی ﷺ قال: لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم'' (بخاری ۲/ ۱۰۰۱، حدیث: ۶۷۶۴)

وجہ استدلال یہ ہے کہ یہ حدیث اس مسئلہ میں بالکل صریح اور واضح ہے کہ مسلم اور کافر ایک دوسرے کے وارث نہیں ہو سکتے اور کافر کا لفظ اس حدیث میں مطلق ہے جو اولاد، والدین، زوجین، حربی، ذمی اور مرتد سب کو شامل ہے، لہذا مسلم اور کافر کے درمیان خواہ قرابت کا رشتہ ہو یا زوجیت کا وہ ایک دوسرے کے وارث نہیں ہو سکتے۔

۲- دوسری حدیث ابوداؤد، ترمذی، مسند احمد اور بیہقی وغیرہ کی ہے: ''عن عمرو بن شعیب عن أبیه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: لایتوارث أهل ملتین شتی'' (ابوداؤد ۲/ ۴۰۲، کتاب الفرائض) (دو مختلف مذاہب والے ایک دوسرے کے وارث نہیں ہو سکتے)۔ اس طرح کی اور بھی متعدد احادیث ہیں۔

۳- اسی طرح درج ذیل آیات "ولن یجعل الله للکافرین علی المؤمنین سبیلا" (نساء: ۵۶)۔

۴- حضرت نوحؑ کے قول "رب إن ابنی من أهلی" اللہ تعالی کی طرف سے رد: "قال یا نوح إنه لیس من أهلك إنه عمل غیر صالح"۔ (ہود/ ۴۵-۴۶)

اس آیت میں کفر کی بنا پر باپ بیٹے کے تعلق کو ختم کر دیا گیا ہے اور کافر بیٹے کو باپ کے اہل میں سے قرار نہیں دیا گیا۔

خلاصہ یہ کہ وراثت کے لئے ولایت ضروری ہے اور مسلم اور کافر کے درمیان ولایت نہیں ہے، لہذا ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوں گے۔

۵- ''اجماع صحابہ: عن الزهری أنه قال: لایرث المسلم الکافر ولایرث الکافر المسلم علی عهد رسول الله ﷺ ولا عهد أبي بکر، ولا عهد عمر، فلما ولی معاویة ورث المسلم من الکافر ولم یورث الکافر من المسلم، قال: فأخذ بذلك الخلفاء حتی قام عمر بن عبد العزیز فراجع السنة الأولی، ثم أخذ بذلك یزید بن عبد الملك''

(مقالہ مولانا عبدالحکیم پالنپوری/ص ۱۱)۔

اس اثر سے معلوم ہوا کہ حضرت ابوبکرؓ کے زمانہ سے حضرت علیؓ کے زمانہ تک صحابہ کا اجماع رہا ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا، بعد میں حضرت معاویہؓ کے دور میں جو ہوا وہ اس اجماع کے خلاف تھا، چنانچہ پھر حضرت عمر بن عبدالعزیزؒ نے پہلے والے اجماعی حکم کو جاری فرمایا۔

قیاس: قیاس کا تقاضا بھی یہی ہے کہ مسلمان اور کافر ایک دوسرے کے وارث نہ ہوں، کیونکہ دونوں کے درمیان ولایت نہیں پائی جاتی جو وراثت کا سبب ہے:

''وینقضه قیاس آخر وهو أنه یتعلق بالولایة ولا ولایة بین المسلم والکافر'' (تکملة فتح الملهم ۲/ ۱۱، کتاب الفرائض)۔

اور حضرت معاذ اور حضرت معاویہؓ کے فیصلے کی تاویل یہ کی گئی ہے کہ ان کا یہ عمل بطور توریث کے نہ تھا بلکہ تالیف قلب کے لئے تھا۔

جن حضرات نے جمہور کے قول کو اختیار کیا ہے اور کسی بھی مصلحت کی خاطر دوسری رائے کو اختیار کرنے کی بالکلیہ اجازت نہیں دی ہے، ان کے اسمائے گرامی اور ان کی آراء اختصار کے ساتھ حسب ذیل ہیں:

۱- مفتی عبدالقیوم پالنپوری جامعہ نذیریہ شمالی گجرات مختلف فتاوی کے اقتباسات نقل فرما کر لکھتے ہیں کہ کسی کافر کا مال بھی بلا اجازت اور بغیر طیب نفس کے لینا حرام اور غصب کے حکم میں ہے، دعوت وتبلیغ کے مقاصد کے لئے بھی جس طرح چوری اور غصب کی شرعاً اجازت نہیں ہے اور یہ حرام ہے، اسی طرح لوگوں کو اسلام کی طرف راغب کرنے کے لئے نومسلموں کو دوسروں کا مال جبراً وقانون ملکی کی بنا پر لینے کی اجازت کیسے دی جا سکتی ہے؟

۲- مفتی کلیم اللہ عمری مدنی استاذ ومفتی جامعہ دار السلام عمر آباد کے نزدیک مسلمان کے لئے کسی بھی صورت میں جائز نہیں ہے کہ وہ کسی غیر مسلم کا وارث بنے یا

حق وراثت کے نام پر ترکہ پانے کی تگ و دو کرے، سوالنامہ میں جن مصالح کا تذکرہ ہے ان کو وہ شیطانی وسوسہ قرار دیتے ہیں۔

۳- مولانا عبدالعظیم ندوی استاذ جامع العلوم گجرات لکھتے ہیں: داعیان اسلام کے پیش نظر یہ بات رہنی چاہئے کہ عہد نبوی جو آغاز اسلام کا دور تھا اس میں لوگوں کی تالیف قلب کی زیادہ ضرورت تھی پھر بھی یہ حکم نہیں دیا گیا، اس لئے انہیں چاہئے کہ اپنے نومسلم بھائیوں کے ذہن میں یہ بات پیوست کردیں کہ اگر اسلام کی خاطر ترکہ سے محروم ہونا پڑے تو یہ کوئی بڑی قربانی نہیں ہے۔

۴- مولانا ظفر عالم ندوی استاذ ندوۃ العلماء لکھنؤ لکھتے ہیں: مذکورہ تمام روایات اور فقہاء کی تصریحات سے یہ بات تو تقریباً حتمی طور پر واضح ہوجاتی ہے کہ غیر مسلم مورث کی میراث میں مسلم وارث حصہ نہیں پائے گا، صحیح اور صریح روایتوں کے مقابلہ میں کسی مصلحت کو ترجیح نہیں دی جاسکتی۔

۵- مولانا محبوب فروغ قاسمی استاذ حدیث جامعہ حسینیہ کیرالہ لکھتے ہیں: جس طرح کافر کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، اسی طرح مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، جزاء بالمثل ایسے مقام پر ہوتی ہے جہاں نص نہ ہو، ہاں ملکی قانون دلوائے یا غیر مسلم ورثہ دیں تو لینے میں حرج بھی نہیں ہے۔

۶- مفتی سعید الرحمن قاسمی مفتی امارت شرعیہ لکھتے ہیں: جن غیر مسلم ممالک میں مسلمانوں کو غیر مسلم کے ترکہ سے حق دیا جاتا ہے وہاں اس حق کو لینا یا فائدہ اٹھانا جائز نہیں ہے، اس لئے کہ جب شریعت نے اس کو حق ہی نہیں دیا ہے تو پھر اس کا لینا کیسے جائز ہوگا؟

۷- مولانا سید قمر الدین محمود قاسمی بڑودہ تحریر فرماتے ہیں: رہا معاشی تنگی کا مسئلہ تو رزق کا ذمہ حق تعالی نے لیا ہے، دعوت دین حدود شرع میں رہ کر مطلوب ہے، احکام خداوندی کو توڑ کر دعوت دین مطلوب نہیں ہے، ہدایت تو اللہ کے قبضے میں ہے۔

۸- مفتی عبداللہ کاوی والا تحریر فرماتے ہیں: اگر غیر مسلم کے ترکہ میں مسلم کو بھی کسی ملک کے قانون سے حق ملتا ہو تو قبول نہیں کرنا چاہئے، چاہے غیر مسلم دیگر ورثاء کو وہ حصہ دے دیا جائے، ہاں غیر مسلم ورثاء برضا ورغبت دینا چاہیں تو قبول کرنے میں کوئی حرج نہیں، خلاف شرع کام کو ذریعہ دعوت وتبلیغ نہیں بناسکتے، یہ بھی ایک قسم کی مداہنت فی الدین ہے۔

۹- یہی رائے مفتی سلمان پالنپوری گجرات کی ہے۔

۱۰- مولانا محمد اسجد قاسمی ندوی مرادآباد لکھتے ہیں: کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا وارث نہیں ہوسکتا، غیر مسلم ممالک میں تالیف قلب کے پیش نظر بھی غیر مسلم مورث کا مال مسلمان کو نہیں دیا جاسکتا، سوالنامہ میں جن خدشات کا ذکر کیا گیا ہے وہ عہد رسالت میں بھی موجود تھا۔

۱۱- مولانا عبدالرب عبدالوہاب سعادتی لکھتے ہیں: ان صریح نصوص کے ہوتے ہوئے کوئی مسلمان کس طرح غیر مسلم کا وارث ہوسکتا ہے؟ خواہ قانون کی رو سے اس کی گنجائش ہو۔

۱۲- شیخ سعدی جن کا مقالہ عربی میں ہے ان کے نزدیک بھی مسلم کافر کا وارث نہیں ہوسکتا، جن حضرات نے میراث کو نکاح پر قیاس کیا ہے اس کا انہوں نے دلیل المحتاج شرح المنہاج اور مغنی المحتاج کے حوالہ سے رد کیا ہے اور لکھا ہے کہ یہ قیاس بعید ہے، اس لئے کہ وراثت کی بنیاد موالاۃ اور نصرت پر ہے اور مسلم و کافر کے درمیان موالاۃ کا فقدان ہے، اور نکاح تو ایک طرح کی خدمت لینا ہے، اما النکاح فمن نوع الاستخدام۔

۱۳- دوسرا عربی مقالہ جو گیارہ صفحات پر مشتمل ہے اس کا عنوان "میراث المسلم من غیر مسلم دراسۃ تحلیلیۃ مقاصدیۃ" ہے، مقالہ نگار ڈاکٹر حسن اشفری استاذ الفقہ کلیۃ الشریعۃ جامعۃ القرویین مغرب ہیں، انہوں نے چار وجوہ سے فریق ثانی کے نقطۂ نظر کی تردید کی ہے اور جمہور فقہاء کی پرزور تائید کی ہے، آخر میں لکھتے ہیں: مخالفین، مسلم کو کافر کا وارث بنا کر جن مقاصد ومصالح کو بروئے کار لانا چاہتے ہیں وہ جمہور صحابہ وتابعین اور علماء راسخین کی نگاہوں سے اوجھل نہیں تھے، انہوں نے دیکھا کہ ان مصالح کے مقابلے میں دیگر مصالح زیادہ قوی ہیں...... میرا خیال ہے کہ اگر ہم اس وراثت کا دروازہ کھول دیں تو بہت سے مسلم نوجوان کے لئے حرص وطمع کا دروازہ کھول دیں گے، اس لئے کہ ان کی ایک جماعت اہل کتاب عورتوں خصوصاً بوڑھی عورتوں سے نکاح کی رغبت کرے گی تاکہ انہیں ان کی وراثت حاصل ہو، مسلم نوجوان کے لئے تنہا یہی فتنہ کافی ہے۔

فریق ثانی اور ان کے دلائل:

جن حضرات کا نقطۂ نظر یہ ہے کہ کافر تو مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا لیکن مسلمان کافر مورث کا وارث ہوگا، ان کے اسمائے گرامی اور دلائل درج ذیل ہیں:

صحابہ کرام میں حضرت معاذ بن جبلؓ اور حضرت معاویہ بن ابی سفیانؓ اس کے قائل تھے کہ کافر تو کسی حال میں مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا لیکن مسلمان کافر کا وارث ہوگا، حضرات تابعین کی ایک جماعت (حسن، محمد بن الحنفیہ، علی بن حسین، سعید بن المسیب، مسروق، عبداللہ بن معقل، شعبہ، زہری، یحیی بن معمر، اسحاق بن راہویہ اور محمد بن علی بن حسین وغیرہ) کا ہے (دیکھئے: بدایۃ المجتہد ۲/۳۵۷، المبسوط ۳۰/۳۰ وغیرہ)۔

اور علماء متاخرین میں شیخ الاسلام ابن تیمیہ، ان کے شاگرد رشید علامہ ابن القیم نے بھی ضرورت ومصلحت کے پیش نظر اسی قول کو اختیار کیا ہے۔ (احکام أھل الذمۃ: ۲/۴۶۲)۔

اور معاصر علماء میں ڈاکٹر محمد یوسف قرضاوی، ڈاکٹر سعود بن عبداللہ الفنیسان عمید کلیۃ الشریعۃ ریاض یونیورسٹی اور دیگر علمائے عرب وعجم نے موجودہ حالات میں اسی قول کو ترجیح دی ہے، اور یورپین افتاء کونسل نے اپنے پانچویں سمینار میں یہی فیصلہ کیا ہے، دلائل درج ذیل ہیں:

۱- ''روی عن أبي الأسود الذیلي قال: کان معاذ بالیمن، فارتفعوا إلیه في یھودي مات و ترك أخا مسلما، فقال معاذ: اني سمعت رسول اللہ ﷺ یقول: إن الاسلام یزید ولا ینقص فورثه'' (مسند احمد حدیث نمبر ۲۱۵۰۰، سنن ابی داؤد/ ۲۹۱۲)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ اسلام، مسلمان ہونے والے کے لئے زیادتی خیر کا سبب ہے، کمی اور محرومی کا سبب نہیں، اس حدیث کو گرچہ ضعیف کہا گیا ہے، اس لئے کہ ابوالاسود کا سماع حضرت معاذ سے ثابت نہیں لیکن شارح بخاری حافظ ابن حجر عسقلانی نے فرمایا کہ ابوالاسود کا سماع حضرت معاذ سے ممکن ہے، پھر حاکم نے مستدرک میں اسے صحیح الاسناد قرار دیا ہے، اور علامہ ذہبی نے ان کی موافقت کی ہے، اسی طرح علامہ سیوطی نے اسے جامع صغیر میں روایت کیا ہے اور اسے حسن قرار دیا ہے (دیکھئے فتح الباری ۱۲/۵۰، الجامع الصغیر ۱/۱۲۳)۔

۲- حافظ ابن حجر عسقلانیؒ نے فتح الباری میں ابن ابی شیبہ کے حوالہ سے یہ روایت نقل کی ہے:

''عن عبد اللہ بن معقل قال: مارأیت قضاء أحسن من قضاء قضی به معاویة، نرث أھل الکتاب ولا یرثونا، کما یحل النکاح فیھم ولا یحل لھم'' (فتح الباری ۱۲/۵۸)۔

(عبداللہ بن معقل بن یسار فرماتے ہیں کہ میں نے اس فیصلے سے زیادہ بہتر فیصلہ نہیں دیکھا جو حضرت معاویہؓ نے فرمایا کہ ہم اہل کتاب کے وارث ہوں گے اور وہ ہمارے وارث نہیں ہوں گے، جیسا کہ ہمارے لئے ان کی عورتوں سے نکاح جائز ہے اور ان کے لئے ہماری عورتیں حلال نہیں ہیں)۔

قیاس: جیسا کہ اوپر مذکور ہوا کہ ہمارے لئے اہل کتاب عورتوں سے نکاح حلال ہے، ان کے لئے ہماری عورتوں سے نکاح حلال نہیں، اسی طرح ہم ان کے وارث ہوں گے وہ ہمارے وارث نہیں ہوں گے، اس پر یہ نقد کیا گیا ہے کہ وراثت کا سبب موالاۃ ہے اور وہ یہاں نہیں پائی جاتی، لیکن اس کا جواب آگے آرہا ہے۔

حافظ ابن تیمیہ نے جو وراثت کے قول کو ترجیح دی ہے، انہوں نے اس کے متعدد دلائل پیش کئے ہیں اور اس رائے کو مصالح سے زیادہ قریب قرار دیا ہے، فرماتے ہیں: سنت متواترہ سے ثابت ہے کہ نبی ﷺ ظاہری احکام مین زنادقہ ومنافقین کو مسلمانوں کے قائم مقام قرار دیتے تھے، عبداللہ بن ابی وغیرہ منافقین کا انتقال ہوا، جن کے نفاق کی قرآن نے شہادت دی اور ان کے نماز جنازہ پڑھنے اور ان کے لئے استغفار کرنے سے آپ ﷺ کو منع فرمایا گیا، پھر بھی آپ ﷺ نے ان کے مومن وارثین کو ان کے مال کا وارث بنایا، ان کے مال کو مال فیٔ قرار نہیں دیا، اس سے پتہ چلا کہ وراثت کی بنیاد ظاہری نصرت پر ہے، قلبی ایمان اور باطنی موالات پر نہیں، ان مسائل میں مسلمانوں کو ان کی میراث کا مستحق قرار دینا شریعت کے اصول کے موافق ہے، اس لئے کہ اہل ذمہ پر مسلمانوں کا حق اور احسان ہے کہ وہ ان کی جان ومال کی حفاظت کرتے ہیں، ان کی طرف سے قتال ودفاع کرتے ہیں، ان کے قیدیوں کو چھڑاتے ہیں، لہذا وہ کفار کے مقابلہ میں ان کی میراث کے زیادہ مستحق ہیں۔

علامہ ابن القیم فرماتے ہیں کہ مسلمانوں کو ان کا وارث قرار دینے میں یہ مصلحت ہے کہ لوگوں کو اسلام میں داخل ہونے کی ترغیب ہوگی، اس لئے کہ بہت سے غیر مسلم اسلام میں اس خطرہ سے داخل نہیں ہوتے کہ اگر وہ مسلمان ہوجائیں تو اپنے غیر مسلم رشتہ داروں کے مرنے کے بعد ان کے ترکہ سے محروم رہیں گے اور فرماتے ہیں کہ یہ بات میں نے براہ راست ان سے سنی ہے، لہذا اگر انہیں یہ معلوم ہوجائے گا کہ مسلمان ہونے سے ان کی میراث ساقط نہیں ہوگی تو پھر انہیں

اسلام کی طرف قوی رغبت ہوگی، تنہا یہ مصلحت عدم وراثت والی حدیث کی تخصیص کے لئے کافی ہے، جبکہ ہمارے علماء اس سے کم درجہ مصلحتوں کی خاطر نص عام کی تخصیص کرتے ہیں اور یہ مصلحت اہل کتاب عورتوں سے نکاح کی مصلحت سے بڑھ کر ہے اور اصول شرع کے خلاف نہیں (احکام اہل الذمہ/ ۶۲۳ و مابعدہ)۔

ڈاکٹر یوسف قرضاوی فرماتے ہیں: میں اس رائے کو راجح سمجھتا ہوں اگرچہ جمہور اس کے قائل نہیں ہیں اور میری رائے یہ ہے کہ اسلام اس خیر اور نفع کی راہ میں حائل نہیں ہوتا جو مسلمانوں کو حاصل ہو رہا ہو اور مال کا اصل مقصد تو یہ ہے کہ وہ اللہ تعالی کی طاعت میں صرف ہو نہ کہ اس کی معصیت میں، لہذا مسلمان اس کے زیادہ مستحق ہیں۔

ہمارے مقالہ نگار حضرات نے یہ بھی تحریر فرمایا ہے کہ اگر مغربی ممالک میں مسلمان اپنے غیر مسلم مورث کا ترکہ نہ لے تو وہ اسلام کی مخالفت اور مسیحیت کی تبلیغ واشاعت میں خرچ ہوگا تو جس طرح بینک کے سود کو علماء بینک میں چھوڑنے کی اجازت نہیں دیتے، کیونکہ وہ اسلام دشمنی میں صرف ہوگا، اسی طرح یہ ترکہ بھی اسلام دشمنی میں صرف ہوگا۔

عربی مقالہ نگار ڈاکٹر احمد صوبعی شلیبک، استاذ کلیۃ الشریعۃ شارقہ امارات نے جن کا مقالہ پچاس صفحات پر مشتمل ہے بڑی تفصیل سے اس مسئلے سے بحث کی ہے اور اس دوسرے نقطہ نظر کی بھرپور تائید کی ہے اسی طرح ہمارے اردو مقالہ نگار حضرات نے موجودہ حالات کی روشنی میں اس دوسرے قول کو راجح قرار دیا ہے (دیکھئے مقالہ: مولانا محمد اقبال ٹنکاروی، مولانا شاہجہاں ندوی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مولانا ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی وغیرہ)۔

ان حضرات نے یورپین افتاء کونسل کا فیصلہ بھی نقل کیا ہے جو درج ذیل ہے: کونسل کی رائے یہ ہے کہ مسلمانوں کو ان کے غیر مسلم اقرباء کی میراث سے محروم نہ کیا جائے، یہ حدیث صحیح: ''لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم'' کے خلاف نہیں ہے، کیونکہ اس حدیث کو حربی کافر پر محمول کیا جاسکتا ہے، چنانچہ صدر اسلام میں مسلمان اپنے غیر مسلم اقرباء کی میراث سے محروم نہیں ہوئے، صحابہ کرام میں سے حضرت معاذ بن جبلؓ اور حضرت معاویہ بن ابی سفیانؓ اور تابعین میں سے سعید بن المسیب، محمد بن الحنفیہ، ابوجعفر باقر اور مسروق بن الأجدع کی بھی یہی رائے ہے، شیخ الاسلام ابن تیمیہ اور ان کے شاگرد ابن القیم نے بھی اسی کو ترجیح دی ہے (اجتماعی فیصلے اور فتاوی: پانچواں سمینار ۲۰۰۰ء/ص ۸۱، آئی او ایس سینٹر فار عربی اینڈ اسلامک اسٹڈیز جامعہ نگر نئی دہلی)۔

جہاں تک دلائل کا تعلق ہے تو اگر غیر جانبداری کے ساتھ دونوں فریق کے دلائل کا جائزہ لیا جائے تو یہ بات بے غبار ہو کر سامنے آتی ہے کہ اس سلسلہ میں جمہور امت کی رائے بہت قوی اور مدلل ہے، اس عاجز نے اپنے مقالہ میں لکھا ہے کہ ان واضح اور صریح احادیث کی روشنی میں اور جمہور کے راجح قول کی بنیاد پر دریافت کئے گئے مسئلہ میں کافر مورث کے ترکہ میں مسلمان رشتہ دار کا حق نہیں بنتا، اس لئے ایک مسلمان کے لئے عزیمت کی راہ تو یہی ہے کہ وہ غیر مسلم کے ترکہ کا طالب نہ ہو، ہاں اگر غیر مسلم برادران و متعلقین اپنی طرف سے وہ حصہ پیش کردیں تو ان کی طرف سے عطیہ سمجھ کر لے سکتا ہے۔

البتہ سوالنامہ میں دعوتی نقطہ نظر سے جس ضرورت کا تذکرہ کیا گیا ہے اس سے بالکلیہ چشم پوشی بھی نہیں کی جاسکتی، لہذا اس اہم ضرورت کی بنیاد پر حضرت معاذ اور حضرت امیر معاویہؓ وغیرہ کے فیصلے کو رخصت کے طور پر اختیار کرنے کی گنجائش ہے، اس لئے کہ یہ فیصلہ بھی صحابہ کرام اور تابعین عظام سے منقول ہے اور اسلام کی پہلی صدی میں بعض مسلم شہروں اور علاقوں (یمن اور شام وغیرہ) میں معمول بہ رہا ہے، پھر نو مسلموں کی تالیف قلب شرعا مطلوب ہے، ایسی ضرورت کی بنا پر بعض مرجوح اور غیر مفتی بہ قول کو بھی اختیار کیا جاسکتا ہے، اور صحابہ و تابعین اور علمائے سلف کے اختلاف کی ایک بڑی حکمت یہ ہے کہ بوقت ضرورت ان میں سے کسی قول کو جس سے شریعت کا مقصد پورا ہوتا ہو اختیار کیا جاسکتا ہے، ہمارا فقہی سرمایہ علمائے سلف ہی کے اجتہادات کا مجموعہ اور ان کا علمی وفقہی ترکہ اور ورثہ ہے جس سے بوقت ضرورت فائدہ اٹھانا چاہئے، جن مقالہ نگار حضرات نے اس دوسری رائے کو اختیار فرمایا ہے طوالت کے خوف سے ان کی آراء کا خلاصہ ذکر کرنے کے بجائے ان کا صرف نام ذکر کرنے پر اکتفا کیا جارہا ہے۔

مفتی جمیل احمد نذیری، مولانا محمد اقبال، مفتی محمد سلمان منصور پوری، مولانا زبیر احمد قاسمی، قاضی عبد الجلیل قاسمی، مولانا ارشاد اللہ قاسمی، مفتی شاہجہاں ندوی، مولانا نعیم اختر قاسمی، مولانا الیاس قاسمی، مفتی بدر احمد مجیبی، مفتی محمد عثمان، مولانا راشد حسین ندوی، مولانا ابوسفیان مفتاحی، مولانا عبد الرشید کانپور، مولانا ابوبکر قاسمی، مفتی شبیر احمد قاسمی، مولانا محمد انیس ندوی، مفتی سلمان پالنپوری، مفتی محمد مقصود علی فرقانی، مولانا اخلاق قاسمی، مولانا خورشید انور اعظمی، مولانا خورشید احمد اعظمی، مولانا عبید اللہ ندوی، مولانا محمد جہانگیر، وغیرہ۔

سعادت مندی کی بات تو یہی ہے کہ وہ اسے قبول کرلیں کہ اس میں سب کا فائدہ ہے اور شریعت کے منشاء کی تکمیل ہے اور امید یہی ہے کہ وہ عام طور پر

اسے قبول کرلیں گے، لیکن اگر ان میں سے کوئی ایک یا چند ظلم وتعدی پر آمادہ ہوں اور وہ اپنے غلط مفاد کی خاطر اس سے گریز کرنا چاہیں تو پھر مورث کی یہ کوشش کامیاب نہ ہوگی، اس لئے اس کے سدباب کے لئے بہتر صورت یہی ہے کہ وہ اپنی زندگی میں ہی ہبہ کرکے ہر وارث کو قابض اور دخیل بنادے۔

جمہور فقہاء کے بالمقابل دوسری رائے جو بعض شافعیہ وحنابلہ کی ہے وہ یہ ہے کہ مورث کی یہ تقسیم جائز ہے اور ورثہ پر اس کی پابندی ضروری ہے بشرطیکہ تقسیم عادلانہ ہو۔

یہی دوسری رائے موجودہ حالات کے لحاظ سے انسب ہے، اس لئے کہ اس وقت بالعموم میراث کی تقسیم میں گھپلہ، خصوصاً عورتوں کی حق تلفی اور اختلاف و انتشار لڑائی جھگڑے عام ہیں، اس فتنہ کے سدباب کے لئے مناسب یہی ہے کہ اس وصیت کو لازم قرار دیا جائے تاکہ مفسد عناصر کے لئے اس سے فرار کی راہ باقی نہ رہے، شاید اسی مصلحت کی خاطر اکثر مقالہ نگاروں نے اسے درست قرار دیا ہے بلکہ اسے مستحسن قدم قرار دیا ہے، اس وصیت کو جائز اور مستحسن قرار دینے والے حضرات کے اسمائے گرامی درج ذیل ہیں:

مولانا محمد منصف بدایونی لکھتے ہیں: اس کی دو شکلیں ہیں:

الف- اجمالاً حصص مقرر کرنا مثلاً ربع فلاں کا، سدس فلاں کا، یہ شکل جائز ہی نہیں بلکہ ورثہ کی طرف سے بعض پر اگر زیادتی کا ظن غالب ہو تو مستحب ہے۔

ب- تفصیلاً حصص مقرر کرنا مثلاً فلاں وارث کے لئے فلاں مکان، اس شکل میں اگر ورثہ کے حصص کے تناسب کو ملحوظ رکھا گیا ہو تو یہ بھی جائز ہے، یہی رائے مولانا محمد اسجد قاسمی ندوی کی ہے۔

۳- مفتی ابصار احمد ندوی لکھتے ہیں کہ اس صورت میں اندیشہ اس بات کا ہے کہ اس وصیت کے بعد مزید مال آئے اور پھر مورث کا انتقال ہو تو اس وقت کل مال میں وراثت شرعی طور پر تقسیم ہوگی۔

مولانا ظفر عالم ندوی، مولانا رحمت اللہ ندوی، مولانا ریاض ارمان قاسمی، مفتی لطیف الرحمن ولایت علی، مولانا احسن عبدالحق ندوی، مولانا انیس ندوی، مولانا محمد جہانگیر حیدر قاسمی، خواجہ نظام الدین یوسفی، ڈاکٹر احمد صوبعی شلیبک شارقہ، ڈاکٹر صاحب کا مقالہ اس موضوع پر بہت مفصل ہے اور موصوف نے اسی نقطہ نظر کی پرزور تائید فرمائی ہے۔

جبکہ بعض حضرات نے اسے غیر معتبر اور بعض نے جمہور کے مذہب کے مطابق ورثہ کی اجازت پر موقوف قرار دیا ہے۔

دوسرا مسئلہ اس سلسلے میں یہ ہے کہ اگر مورث اپنی زندگی میں جائداد تقسیم کررہا ہے تو میراث کے اصول کے مطابق "للذکر مثل حظ الانثیین" کے قاعدہ پر عمل کرے گا، یا لڑکا اور لڑکی دونوں کو برابر دے گا، چونکہ سوالنامہ میں اس شق کی وضاحت نہیں کی گئی ہے اس لئے اکثر مقالہ نگاروں نے اس سے تعرض نہیں کیا ہے جن حضرات نے اس شق سے بحث کی ہے ان میں سے اکثریت نے میراث کے اصول پر لڑکے کے لئے دوہرا اور لڑکی کو اکہرا دینے کو ترجیح دی ہے، جو امام محمد اور امام احمد کا قول ہے، اس لئے کہ یہ زندگی میں میراث کی تقسیم ہے اس لئے اس پر میراث کا حکم جاری ہوگا اور اللہ رب العزت کی تقسیم سے زیادہ منصفانہ اور عادلانہ تقسیم اور کیا ہوسکتی ہے، جبکہ بعض دوسرے حضرات دونوں کو برابر دینے کو ترجیح دیتے ہیں جو جمہور کا قول ہے، اس لئے کہ یہ زندگی میں دے رہا ہے اس لئے یہ عطیہ ہے اور عطیہ اور ہبہ کے سلسلے میں حدیث میں عدل اور برابری کا حکم ہے، "سووا بین اولادکم فی العطیة"، اس سلسلے میں مفتی شبیر احمد صاحب کا مقالہ خاصا مفصل اور مدلل ہے اور انہوں نے مسئلہ کے تمام پہلوؤں پر روشنی ڈالی ہے، لیکن انہوں نے دلائل کی رو سے امام محمد کے قول کو ترجیح دی ہے، جیسا کہ مولانا محمد تقی عثمانی صاحب نے بھی تکملہ فتح الملہم میں اسی قول کو اختیار کیا ہے اور دلیل کے لحاظ سے واقعۃً یہ قول راجح ہے، اس لئے کہ اگر دونوں کو برابر دیا جائے تو اس میں لڑکے کا نقصان ہے جبکہ شریعت نے اسے دوحصہ اس کی ذمہ داریوں کی بنا پر دیا ہے، وہ قوام اور گھر کا کفیل ہے۔

۸- کسی دوسرے وارث کی عدم موجودگی میں بیوی کے لئے وصیت:

جو لوگ لاولد ہوتے ہیں ان کو فطری طور پر اس بات کی فکر ہوتی ہے کہ ان کے گزرنے کے بعد ان کی بیوہ کا حق محفوظ رہے اور وہ بے سہارا نہ ہوجائے، ایسی صورت میں اگر وہ اپنی بیوہ کے لئے کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں وصیت کرجائے تو کیا اس کا اعتبار ہوگا؟

اس سوال کے جواب میں تقریباً تمام مقالہ نگار حضرات متفق ہیں کہ یہ وصیت شرعاً درست ہے، اس لئے کہ وارث کے حق میں وصیت کی ممانعت کی علت

یہ ہے کہ جب اللہ نے ہر صاحب حق کو قانون میراث کے ذریعہ اس کا حق دے دیا ہے تو پھر کسی وارث کے حق میں وصیت اللہ کے قانون کی خلاف ورزی ہے، اس سے دوسرے وارثین کی حق تلفی، دل آزاری اور باہم قطع رحمی اور عداوت کا سبب بنے گی، لیکن جب دوسرے ورثاء موجود ہی نہیں ہیں تو پھر اس وصیت میں کوئی حرج نہیں ہے، مقالہ نگار حضرات نے اس سلسلہ میں درج ذیل فقہی عبارتیں نقل کی ہیں۔

''وإن لم يكن له وارث أصلاتصح من جميع المال... لأن امتناع الزيادة على الثلث لحق الورثة، قال في الزيادات: في امرأة لاوارث لها الا زوجها فالوصية له منصف مالها، فانما صياخذ النصف بالميراث ثم النصف الباق بالوصية'' (المبسوط ۲۹/ ۲)۔

زیادات میں اس عورت کے بارے میں کہا ہے جس کا بجز شوہر کے کوئی وارث نہیں ہے اور اس نے شوہر کے لئے اپنے نصف مال کی وصیت کردی تو شوہر نصف مال میراث کی بنا پر لے گا اور باقی نصف وصیت کی بنا پر لے گا۔

''حتى لو اوصى لزوجته أوهي له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية'' (الدر المختار)

(یہاں تک کہ اگر شوہر نے اپنی بیوی کے لئے یا بیوی نے اپنے شوہر کے لئے وصیت کی اور کوئی دوسرا وارث نہ ہو تو وصیت درست ہے)۔

مفتی شبیر احمد قاسمی لکھتے ہیں: اس کے لئے بہتر شکل یہی ہے کہ بیوی کو حسب مناسب سرمایہ ہبہ کر کے قبضہ دے دے، لیکن اگر ہبہ کی شکل اختیار کرنا نہیں چاہتا ہے، اس لئے کہ آج کے زمانہ میں ہبہ کی رجسٹری کے لئے تقریباً بیع نامہ کی رجسٹری کے برابر اسٹامپ فیس لازم ہے، اس خرچہ سے بچنا چاہتا ہے کہ زندگی میں مال متروکہ اس کے قبضہ اور اختیار سے باہر نہ نکل جائے، اس لئے وہ یہی مناسب سمجھتا ہے کہ بیوی کے نام سرمایہ کا کچھ حصہ وصیت کردے تو ایسے حالات میں اگر شوہر کا کوئی دوسرا وارث نہیں ہے تو جتنے سرمایہ اور مال کی وصیت کرے گا اتنے میں وصیت نافذ ہو جائے گی، اس مسئلہ میں صرف ایک عربی مقالہ نگار شیخ عبداللہ سعدی نے اختلاف کیا ہے، اس لئے کہ یہ بیوی کے حق میں وصیت ہے جو وارث ہے اور اصولی طور پر کسی وارث کے حق میں وصیت وارث کی اجازت پر موقوف ہوتی ہے اور آدمی کا اپنے حق میں کی گئی وصیت کی اجازت دینا متعذر ہے، لہذا وہ باطل قرار پائے گی۔

''وخرج بما ذكرته وصية من ليس له الاوارث واحد فانها باطلة لتعذر إجازته لنفسه'' (تحفة المحتاج ۷/ ۱۵)۔

۹- کسی وارث کے حق میں وصیت یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زائد کی وصیت:

اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردی؛ جب کہ اس کی زندگی میں دوسرے ورثاء اس پر رضامند ہو گئے تھے تو کیا یہ وصیت معتبر ہوگی؟

اس سوال کے جواب میں بھی تمام مقالہ نگار حضرات کا اتفاق ہے کہ اگر مرنے والے نے کسی وارث کے حق میں وصیت کی یا کسی غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی تو یہ وارث کے حق میں وصیت اور غیر وارث کے حق میں تہائی سے زیادہ کی وصیت شرعاً غیر معتبر ہے اس لئے کہ اس سے ورثاء کی حق تلفی ہوگی، ہاں اگر ورثاء اس کی اجازت دے دیں تو پھر یہ وصیت درست ہوگی، کیونکہ وارث کے حق میں وصیت کی ممانعت یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی ممانعت وارثین کے حق کے تحفظ کی خاطر ہے اور جب وہ خود اس پر راضی ہوں تو گویا وہ خود سے اپنا حق کم کرنے پر راضی ہو گئے، اس لئے یہ وصیت درست ہو جائے گی، حدیث میں ''إلا أن يجيزها الورثة'' اور ''الا أن يشاء الورثة'' کا استثناء موجود ہے، لیکن یہ واضح رہے کہ ورثہ نے اگر مورث کی زندگی میں اس کی اجازت دی ہے، تو شرعاً اس کا اعتبار نہیں ہے، اس لئے کہ مورث کی موت سے قبل وہ اس کے مالک ہی نہیں ہیں، لہذا مورث کے مرنے کے بعد وہ اس کی اجازت دیں تو یہ اجازت معتبر ہوگی، اسی طرح کوئی وارث مجنون یا نابالغ ہو تو مورث کے مرنے کے بعد اس کی اجازت غیر معتبر ہے، اسے اس کا پورا ترکہ دیا جائے گا، البتہ عاقل بالغ ورثہ میں سے جو لوگ اجازت دیں گے ان کے حصہ میں سے کم کیا جائے گا

''ان الوصية لغير الوارث تلزم في الثلث من غير اجازة وما زاد على الثلث يقف على اجازتهم فإن أجازوه جاز وإن ردوه بطل في قول جميع العلماء'' (المغني لابن قدامه ۸/ ۴۰۴)۔

☆☆☆

دوسرا باب: تفصیلی مقالات

مسلمان اور غیر مسلم کے درمیان وراثت کا مسئلہ ایک تجزیاتی مطالعہ

ڈاکٹر حسن اشفری[1]

(ترجمہ: ڈاکٹر صفدر زبیر ندوی)

قوموں اور تہذیبوں کی تاریخ پر جو شخص بھی نظر ڈالے گا وہ یہ محسوس کرے گا کہ مال کے مسائل خصوصاً آمد و خرچ اور وراثت کے مسائل و احکام پر دوسری اقوام کی بہ نسبت مسلم قوم نے زیادہ توجہ دی، یہ صرف دعویٰ بلا دلیل نہیں ہے، اور نہ اسلام کی حمایت میں کوئی مبالغہ آمیز جوش و جذبہ ہے، بلکہ یہ ایسی حقیقت ہے جسے آیات و احادیث بیان کرتی ہیں، اور علماء کی کتابیں ٹھوس ثبوتوں کے ذریعہ جس کی تائید کرتی ہیں، اور یہ ایک ایسا یقینی علم ہے جو تحقیق کرنے والے اسکالرز اور پختہ علم والے افراد کو ہی حاصل ہوتا ہے۔

اس مقالہ میں، ہم خصوصیت سے اس علم کا ذکر کریں گے جو اسلامی علوم میں سب سے زیادہ عزیز اور بہت ہی نفیس علم ہے، اور جو سب سے زیادہ دقیق اور بہت ہی دشوار گذار ہے، اور جو لوگوں کی مالی حالت کو مستحکم کرنے میں سب سے زیادہ سودمند اور صلاحیت والا ہے، بلاشبہ وہ میراث کا علم (یعنی علم الفرائض) ہے، یہ اللہ کی طرف سے نازل کردہ بنیادی ربانی علم ہے، واجب التنفیذ ہے، جامع ہے، عدل والا ہے، اور عاجزی کی حد تک تھکا دینے والا ہے۔

فرضیین (۱) (علم فرائض کے ماہرین) کے نزدیک یہ واضح ہے کہ اسلام میں دو آدمیوں کے درمیان میراث کا عمل اس وقت تک جاری نہیں ہوتا جب تک اس کے تمام ارکان نہ پائے جائیں، اور اس کی تمام شرطیں سامنے نہ رکھی جائیں، اور اس کی تمام (موانع) رکاوٹوں کو دور نہ کرلیا جائے۔

جمہور علماء کے نزدیک وراثت کے مشہور موانع میں سے کفر کا پایا جانا ہے، کفر سے مراد کیا ہے؟ اس سلسلہ میں علماء کے اقوال کیا ہیں؟ اسلام میں وراثت جاری ہونے میں اس کو مانع قرار دینے کا مقصود شرعی کیا ہے؟

جمہور کے مذہب کا بیان:

جمہور فقہاء کا مذہب یہ ہے کہ دو الگ الگ دین کے ماننے والوں کے درمیان کبھی بھی وراثت جاری نہیں ہوسکتی (۲)، لہٰذا کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں ہوگا، اسی طرح کوئی کافر کسی مسلمان کا وارث نہیں قرار پائے گا، اس لئے کہ دین کا مختلف ہونا میراث کے معتبر موانع میں سے ایک مانع ہے؛ چنانچہ ان کے نزدیک لفظ "کافر" سے مراد ہر وہ شخص ہوگا جو دین اسلام کے علاوہ کسی دوسرے دین کو ماننے والا ہو، خواہ وہ آسمانی مذاہب کے ماننے والوں یا خودساختہ مذاہب کے ماننے والوں میں ہو یا کسی اور مذہب کا ماننے والا ہو، اور خواہ وہ حربی ہو یا سلمی، معاہد ہو یا ذمی، یہی رائے خلفائے راشدین سے مروی ہے، یہی ائمہ اربعہ (امام مالک، امام ابوحنیفہ، امام شافعی اور امام احمد) کا مذہب ہے، اور یہی عام فقہاء امصار کا مذہب ہے، اور موجودہ اکثر مسلم ممالک میں اسی قول پر عمل ہے (۳)۔

اس مذہب کے صحیح ہونے میں جمہور مندرجہ ذیل دلائل سے استدلال کرتے ہیں:

۱- متفق علیہ حدیث ہے: "لا یرث المسلم الکافر، ولا الکافر المسلم" (۴) (مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا اور نہ کافر مسلمان کا وارث ہوگا)، اس باب میں یہی حدیث اصل ہے، اور یہ حدیث صحیح ہے، عبارت سے ہی اس کا معنی واضح ہے۔

---

[1] استاذ فقہ، کلیۃ الشریعۃ اغادیر، جامعۃ القرویین، مراکش۔

۴- حدیث ہے: "لایتوارث أهل ملتین شتی" (۵) (دو مختلف دین رکھنے والے ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوں گے)، لفظ "ملتین" کے مطلق ہونے کا مفہوم یہ ہے کہ ایک جانب دین اسلام ہے اور دوسری جانب اس کے مقابلہ میں دوسرے تمام ادیان ہیں، ورنہ صاحب اقتدار فقہاء کو یہ حق ضرور ملتا کہ وہ دوسرے دین والوں کو اسلامی قانون وراثت کو ماننے پر مجبور کریں، لیکن ایسا نہیں ہے، امام محمد بن حسن الشیبانی موطا میں کہتے ہیں: کفر ایک ملت ہے، وہ آپس میں ایک دوسرے کے وارث ہیں، چاہے ان کے دین مختلف ہوں، یہودی نصرانی کا وارث ہوتا ہے اور نصرانی یہودی کا وارث ہوتا ہے۔

یہ قول مالکیہ کے نزدیک ضعیف قول ہے، حاصل کلام یہ ہے کہ دین کے مختلف ہونے کے باوجود کافروں کے درمیان وراثت کے جاری ہونے کے سلسلہ میں علماء مالکیہ کے تین اقوال ہیں، اس بات کو بنیاد بناتے ہوئے کہ کیا کفر ایک ہی ملت ہے یا متعدد ملتیں ہیں؟:

الف- مشہور یہ ہے کہ کفر متضاد متعدد ملتیں ہیں، لہذا اگر ملتیں مختلف ہیں تو کفار کے درمیان وراثت جاری نہیں ہوگی۔

ب- یہ کہ کفر تین ملتیں ہیں: یہودیت ایک ملت ہے، نصرانیت ایک ملت ہے، اور ان دونوں کے علاوہ ایک ملت ہے، اس بنیاد پر یہودی اور نصرانی کے درمیان وراثت جاری نہیں ہوگی، اور نہ ان دونوں میں سے کسی ایک اور ان دونوں کے علاوہ کے درمیان وراثت جاری ہوگی، جبکہ ہر ملت آپس میں ایک دوسرے کی وارث ہوگی، ایک روایت کے مطابق امام احمد اسی کے قائل ہیں۔

ج- یہ کہ کفار آپس میں ایک دوسرے کے وارث ہوں گے اگر چہ ان کی ملتیں مختلف ہوں، اس لئے کہ کفر ایک ملت ہے، حنفیہ اسی کے قائل ہیں، شافعیہ کا یہی صحیح قول ہے اور امام احمد سے ایک روایت یہی ہے (۶)۔ اور پہلی حدیث میں اسی معنی کی طرف اشارہ ہے۔

غیر جمہور کے مذہب کا بیان:

اس مذہب کے مقابل ایک دوسرا مذہب ہے جو ایک چیز میں جمہور کی رائے کے موافق ہے اور دوسری چیز میں اس کے مخالف ہے۔

اول: محل اتفاق:

تمام لوگوں کا اس پر اتفاق ہے کہ کسی بھی حال میں کافر کو مسلمان کا وارث قرار دینا حرام ہے، اس لئے کہ یہ مسلمانوں کو محتاج بنانے اور دین پر عمل کو حقیر سمجھنے کا سبب بنے گا، اس سلسلہ میں بہت سی دلیلیں پیش کرتے ہیں جن میں سے چند یہ ہیں (۷):

قرآن کریم سے:

اللہ تعالی کا ارشاد ہے: "ولن یجعل اللہ للکافرین علی المؤمنین سبیلا" (۸)

اور ارشاد ہے: "رب إن ابنی من أهلی وإن وعدك الحق وأنت أحكم الحاكمين، قال یا نوح إنه ليس من أهلك إنه عمل غير صالح فلا تسألن ما ليس لك به علم" (۹)

ڈاکٹر یوسف قرضاوی نے اس آیت پر تعلیق کرتے ہوئے لکھا ہے: اللہ تعالی نے باپ اور بیٹے کے درمیان رشتہ کو ختم کر دیا اور اس کو باپ کے اہل خانہ کا فرد نہیں مانا، تو اس طرح اللہ تعالی نے ان دونوں کے درمیان ایمان اور کفر کو واضح کر دیا (۱۰)۔

سنت نبوی صلی اللہ علیہ وسلم سے:

حدیث ہے جسے جماعت نے روایت کیا ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: "إن الإسلام يزيد ولا ينقص" (۱۱) (بلاشبہ اسلام بڑھتا ہے، گھٹتا نہیں ہے) اور اسی معنی کی اور بھی احادیث و آثار ہیں جو اسلام اور اہل اسلام کی رفعت و سربلندی پر دلالت کرتی ہیں، اور اس میں کوئی شک نہیں کہ اسلام کی پیروی کرنے میں مصالح حاصل ہوتے ہیں اور مفاسد دور ہوتے ہیں۔

اجماع سے:

اس مسئلہ پر بہت سے اہل علم نے اجماع نقل کیا ہے، چنانچہ ابن رشد (متوفی ۵۹۵ھ) بدایۃ المجتہد میں لکھتے ہیں: مسلمانوں کا اس پر اجماع ہے کہ کافر مسلمان کا وارث نہیں بنے گا (۱۲)۔

دوم: محل اختلاف:

اس رائے کے حاملین کے قول سے یہ واضح ہوتا ہے کہ مسلمان کو کافر کا وارث بنانا جائز ہے (برخلاف جمہور کے کہ وہ اس سے منع کرتے ہیں)، حضرت معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہ بن ابوسفیانؓ سے جواز کی رائے نقل کی گئی ہے، انہوں نے مسلمان کو کافر کا وارث قرار دیا، لیکن کافر کو مسلمان کا وارث نہیں بنایا، محمد بن حنفیہ، علی بن حسین، سعید بن المسیب، مسروق، عبداللہ بن معقل الشعبی، یحیی بن یعمر، اسحاق بن راہویہ اور ایک جماعت سے بھی یہی رائے بیان کی گئی ہے (۱۳)، متاخرین علماء میں سے علامہ ابن تیمیہ (متوفی ۷۲۸ھ) اور ان کے شاگرد علامہ ابن القیم (متوفی ۷۵۱ھ) اور معاصر علماء میں سے ڈاکٹر یوسف قرضاوی اور ڈاکٹر سعود بن عبداللہ الفنیسان (۱۴) وغیرہ بھی اسی کے قائل ہیں۔

مسلمان کو کافر کا وارث قرار دینے کے جواز کے قائلین درج ذیل دلائل سے استدلال کرتے ہیں:

حدیث قولی:

امام ابوداؤد اور امام احمد نے روایت کیا ہے کہ دو بھائیوں نے (جن میں سے ایک یہودی تھا اور ایک مسلمان)، اپنے ایک کافر بھائی کی میراث کے سلسلہ میں یحیی بن یعمر کے پاس مقدمہ پیش کیا، تو انہوں نے مسلمان کو ان دونوں کا وارث قرار دیا، اور کہا کہ مجھ سے ابوالاسود نے بیان کیا کہ ایک آدمی نے ان سے بیان کیا کہ حضرت معاذؓ نے ان سے بیان کیا کہ انہوں نے کہا: میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو یہ فرماتے ہوئے سنا: "الاسلام یزید ولا ینقص" (اسلام بڑھتا ہے گھٹتا نہیں)، لہذا مسلمان وارث ہوگا (۱۵)۔

امام احمد بن حنبلؒ، یحیی بن یعمر سے اور وہ ابوالاسود سے روایت کرتے ہیں کہ انہوں نے بیان کیا: حضرت معاذؓ یمن میں تھے، تو لوگوں نے ایک یہودی کی وراثت کے سلسلہ میں ان کے پاس مقدمہ پیش کیا جو مر گیا تھا اور اپنے پسماندگان میں ایک مسلمان بھائی کو چھوڑا تھا، تو حضرت معاذؓ نے فرمایا: میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو فرماتے ہوئے سنا: "إن الاسلام یزید ولا ینقص" (کہ اسلام بڑھتا ہے گھٹتا نہیں ہے) تو انہوں نے مسلمان کو اس کا وارث قرار دیا (۱۶)

اس دلیل میں علت وہ ہے جس کی طرف ڈاکٹر یوسف قرضاوی نے اشارہ کیا کہ اسلام مسلمانوں کے لئے خیر میں اضافہ کا سبب بنتا ہے، محرومی اور نقصان کا سبب نہیں بنتا ہے (۱۷)۔ اسی طرح ایک حدیث یہ بھی ہے: "الإسلام یعلی ولا یعلی" (۱۸) (اسلام غالب ہوتا ہے، مغلوب نہیں ہوتا ہے)، دونوں حدیثوں کا مفہوم تقریباً یکساں ہے۔

عملی حدیث:

اس سے استدلال علامہ ابن تیمیہ نے کیا ہے وہ کہتے ہیں: سنت متواترہ سے یہ ثابت ہے کہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے منافقین کے ساتھ ظاہری احکام میں مسلمانوں کا سا معاملہ فرماتے تھے، چنانچہ وہ وارث بھی ہوتے تھے اور ان کے وارث بھی بنائے جاتے تھے، عبداللہ بن ابی وغیرہ کا انتقال ہوا جن کے منافق ہونے کی گواہی قرآن نے دی، اور جن پر نماز پڑھنے اور ان کے لئے استغفار کرنے سے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو روک دیا گیا، تو مسلمان وارثین ان کے وارث ہوئے...... اور نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے کسی منافق کے ترکہ میں سے کچھ بھی نہیں لیا، اور نہ اسے مال فئی بنایا، بلکہ اسے ان کے وارثوں کو دے دیا، اور یہ یقینی امر معلوم ہے، لہذا اس سے معلوم ہوا کہ میراث کا مدار ظاہری نصرت پر ہے، نہ کہ دلوں کے ایمان اور باطنی موالات پر (۱۹)۔

قیاس:

ان لوگوں نے اس سلسلہ میں قیاس سے بھی استدلال کیا اور کہا: ہم ان کی عورتوں سے شادی کرتے ہیں، لیکن وہ ہماری عورتوں سے شادی نہیں کرسکتے، اور یہ ثابت شدہ اصول ہے، تو اس پر قیاس کرتے ہوئے ہم ان کے وارث ہوں گے وہ ہمارے وارث نہیں ہوسکتے (۲۰)۔

مصلحت کی رعایت کرنا اور مقصد کو پیش نظر رکھنا:

علامہ ابن تیمیہ نے شریعت کے اعلی مقاصد اور اس کے عظیم اصولوں کو حجت مانا ہے وہ کہتے ہیں: ان مسائل میں وارث بنانا (۲۱) شریعت کے اصولوں کے موافق ہے، لہذا یہ مسلمانوں کے لئے انعام ہے اور اہل ذمہ کی زندگی بچانے، ان کی طرف سے جنگ کرنے، اور ان کے جان و مال کی حفاظت کرنے اور ان

کے قیدیوں کا فدیہ ادا کرنے کی وجہ سے ان پر یہ حق ہے......لہذا مسلمان کفار کے مقابلہ میں ان کی میراث کے زیادہ حقدار ہیں (۲۲)۔

علامہ ابن القیم نے اس مسئلہ میں عجیب مذہب اختیار کیا اور اس مسئلہ کو سمجھنے میں مشکل ترین مرحلہ تک آگے بڑھ گئے جہاں انہوں نے اپنی نگاہ دوررس کو اس مسئلہ کے عملی اثرات اور اس کے منفعت بخش مقاصد تک پہنچایا، اور یہ رائے ظاہر کی کہ مسلمانوں کو غیر مسلموں کا وارث بنانے میں اسلام کی طرف ان ذمیوں کو راغب کرنا ہے جو اسلام میں داخل ہونا چاہتے ہیں، ان میں سے اکثر کے اسلام میں داخل ہونے سے یہ خوف بھی مانع ہے کہ اگر ان کے مالدار رشتہ داروں کی موت ہو جائے تو مسلمان ہونے کی صورت میں انہیں ان کی وراثت میں سے کچھ بھی نہیں ملے گا، ان میں سے کئی لوگوں کی زبان سے میں نے یہ خود سنا ہے، تو اگر ان کو یہ معلوم ہو جائے کہ ان کے مسلمان ہو جانے کے باوجود میراث سے ان کا حصہ ساقط نہیں ہوگا تو اسلام لانے میں جو مانع ہے وہ کمزور پڑ جائے گا اور اسلام کے تئیں ان کی رغبت بڑھ جائے گی، اور یہی ایک سبب تخصیص کے لئے کافی ہے، اور وہ (مجتہدین) اس سے بہت ہی کمتر درجہ کی علت کی بنیاد پر عموم کی تخصیص کر دیتے ہیں، لہذا یہ ایک ظاہری مصلحت ہے جس کا اعتبار شریعت اکثر تصرفات میں کرتی ہے، اور یہ حقیقت ہے کہ اس کی مصلحت ان کی عورتوں سے شادی کرنے کی مصلحت سے بڑھی ہوئی ہے، اور یہ ان میں سے نہیں ہے جن سے اصول شرع کی مخالفت لازم آتی ہو (۲۳)۔

ڈاکٹر قرضاوی نے اس مسئلہ کے مصلحتی پہلو کو بطور حجت پیش کیا اور کہا: میں اسی رائے کو راجح قرار دیتا ہوں؛ اگر چہ جمہور اس کے قائل نہیں ہیں، اور میرا خیال یہ ہے کہ اسلام کسی مسلمان کو حاصل ہونے والے نفع یا خیر کے راستے میں کوئی رکاوٹ کھڑی نہیں کرتا ہے......اور مال کے سلسلہ میں اصل یہ ہے کہ اسے اللہ تعالیٰ کی اطاعت کے لئے محفوظ کیا جائے نہ کہ اس کی معصیت کے لئے، اور لوگوں میں اس کے سب سے زیادہ حقدار مسلمان ہی ہیں (۲۴)۔

تاویل:

جمہور نے جن احادیث سے استدلال کیا ہے ان کی ان حضرات نے اس طرح تاویل کی ہے:

ان حضرات نے حدیث "لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" کی وہی تاویل کی ہے جو تاویل حنفیہ نے حدیث "لایقتل مسلم بکافر" (۲۵) کی ہے، اور کہا کہ کافر سے مراد حربی ہے نہ کہ منافق، مرتد یا ذمی؛ چنانچہ مسلمان حربی کا وارث نہیں ہوتا ہے، اس لئے کہ ان کے درمیان تعلق منقطع ہو جاتا ہے (۲۶)۔

فریقین کے دلائل کا تجزیہ:

جو شخص بھی علم اصول کے میزان میں فریقین کے دلائل کو پرکھے گا وہ یہ جان لے گا کہ حدیث "لایرث المسلم الکافر، ولا الکافر المسلم" ہی اس مسئلہ میں اصل ہے، اور اسی کی طرف رجوع ہونا چاہئے، یہ نص صحیح قطعی الدلالۃ ہے، اور اس کے مثل کے علاوہ کی طرف عدول نہیں کیا جائے گا، الا یہ کہ کوئی معتبر شرعی ضرورت ہو۔

مختلف دلائل جن کا ذکر مخالفین نے کیا ہے، اور انوکھی توجیہات جن سے اس مسئلہ میں انہوں نے کام لیا ہے اور عظیم مقاصد جن کو بروئے کار لانے کا انہوں نے قصد کیا ہے...... یہ سب مل کر بھی علماء اسلام کے سواد اعظم کے مقصود کی مخالفت کے لئے کافی نہیں ہو سکتے، اس کی درج ذیل وجوہات ہیں:

پہلی وجہ: عام کو خاص پر محمول کرنا ان دونوں کے درمیان تعارض پیدا کرنے سے زیادہ بہتر ہے:

وہ اس طرح کہ جمہور کی رائے کی تردید میں بیان کئے گئے حدیثی نصوص کے معانی میں عموم پایا جاتا ہے، مثال کے طور پر "الاسلام یزید ولا ینقص" (۲۷) اور "الإسلام یعلو ولا یعلی" (۲۸) والی حدیثیں ہیں، ان احادیث کے الفاظ کے عموم کو اس مسئلہ میں نص کا درجہ رکھنے والی حدیث "لایرث المسلم الکافر، ولا الکافر المسلم" کے ذریعہ خاص کر دیا گیا ہے، اور اصولی قاعدہ یہ ہے کہ جب عام اور خاص میں تعارض ہو جائے تو نص خاص کو مقدم کیا جائے گا، اس لئے کہ عمومی نصوص کی دلالت ظنی ہوتی ہے، لہذا قطعی الدلالۃ خاص نصوص کی مخالفت کرنے کی قوت اس میں باقی نہیں رہتی ہے۔

رہا مسئلہ عملی سنت کا جس سے مخالفین نے استدلال کیا ہے تو وہ محل نظر ہے، اس لئے کہ جو شخص بھی رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی سیرت کا گہرائی سے مطالعہ کرے گا وہ یہ جان لے گا کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا منافقین کے ساتھ جو معاملہ تھا وہ اعلانیہ کفر کرنے والوں کے ساتھ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے معاملہ سے الگ ہے، چنانچہ منافقین کا

گرچہ عقیدہ کفریہ ہے، لیکن وہ ایمان کا اظہار کرتے ہیں، اور اسلام کے ارکان بظاہر ان کے ہاتھوں انجام پاتے ہیں، اس وجہ سے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کے ساتھ معاملہ کی بنیاد ظاہر پر رکھی اور خفیہ باتوں اور بھیدوں کو اللہ کے حوالہ کر دیا۔

اس کی تائید میں وہ روایت بھی ہے جسے امام مالک نے اپنی مؤطا میں حضرت علیؓ سے روایت کیا ہے، وہ فرماتے ہیں:

''ورث أبا طالب عقیل وطالب ولم یرثه علي'' (۲۹)

(حضرت طالبؓ اور عقیلؓ ابوطالب کے وارث بنے اور حضرت علیؓ کو ان کی وراثت نہیں ملی)۔

دوسری وجہ: فاسد قیاس کرنا:

اور ان کا یہ کہنا کہ ہم ان کی عورتوں سے شادی کرتے ہیں وہ ہماری عورتوں سے شادی نہیں کرسکتے، لہذا اس طرح ہم ان کے وارث ہوں گے وہ ہمارے وارث نہیں ہوں گے، تو یہ قیاس فاسد ہے، اس لئے کہ یہ قیاس مع الفارق ہے، اسلام کے قانون میراث پر شادی بیاہ کا قانون جاری نہیں ہوتا ہے کہ اس پر قیاس کرلیا جائے، جب ہم نے فقہ اسلامی کی کتابوں کی خاک چھانی تو یہ معلوم ہوا کہ وراثت کا ایک مستقل نظام ہے اور یہ نظام بالکل الگ ہے، اس بنا پر اہل کتاب سے حاصل ہونے والی وراثت کو ان کی عورتوں سے شادی کے جواز پر قیاس کرنا صحیح نہیں ہے، اس لئے کہ اس میں دوری اور تعلق کا منقطع ہوجانا ہے۔

تیسری وجہ: تاویل کا صریح نصوص کے تقاضوں سے دور ہونا:

مخالفین نے جن تاویلات پر اپنے مذہب کی بنیاد رکھی ہے وہ صحیح صریح نصوص کے تقاضوں کے خلاف ہیں، میرے نزدیک اصل سے مقصود حدیث ''لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم'' ہے، اور جو اس بات کو یقینی بناتی ہے کہ اس نص کی دلالت اس روایت کے لئے قطعی ہے جس کو امام مالکؒ نے مؤطا میں متصل سند سے روایت کیا ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ایک دوسری حدیث میں فرمایا: ''لا یرث المسلم الکافر'' (۳۰) (مسلمان کافر کے وارث نہیں ہوں گے)، اور اس میں کوئی اضافہ نہیں فرمایا، تو اس سے یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ حدیث کے اسی شق پر مزید تنبیہ ہے، گویا آپ صلی اللہ علیہ وسلم کو یہ یقین تھا کہ صحابہ نے ان کی یہ بات سمجھ لی ہے کہ کافر مسلمان کے وارث نہیں ہوں گے، چنانچہ یہ حدیث تذکیر کے طور پر آئی ہے کہ مسلمان بھی کافر کے وارث نہیں ہوں گے، اس کو اس مثال سے اس طرح سمجھا جاسکتا ہے کہ کوئی آدمی اپنے بیٹے کو نصیحت کرتے ہوئے کہے کہ ''فلاں سے مت ملو اور نہ وہ تم سے ملے'' پھر نکلتے ہوئے دروازہ کے پاس پہنچے اور اس کی طرف متوجہ ہو کر صرف اتنا کہے کہ ''فلاں سے مت ملو'' اور پہلی والی گفتگو کو پورا ادا نہ کرے۔

حاصل کلام یہ ہے کہ نص حدیث میں موجود تقابل ہی مقصود بالذات ہے، اور یہی وہ چیز ہے جس کو ہم قرآن کے اس عمومی قاعدہ سے پوری طرح ہم آہنگ سمجھتے ہیں: ''لکم دینکم ولی دین'' (۳۱) (تمہارے لئے تمہارا دین اور میرے لئے میرا دین ہے)۔

چوتھی وجہ: مصلحتوں کے درمیان تعارض کا پایا جانا:

مخالف جماعت نے جن اچھے مقاصد اور بہتر مصالح کو بیان کیا ہے ایسا نہیں ہے کہ یہ صحابہ، تابعین اور اکابر علماء کی رائے سے الگ ہے؛ بلکہ ان حضرات نے اس مقصد کے برخلاف دوسرے بڑے مصالح اور بلند مقاصد کو پیش نظر رکھا، مسلمان کو کافر کا وارث ہونے سے روکنے میں اس بات کی طرف توجہ دلانا ہے کہ اسلام اپنے ماننے والوں کی وجہ سے عزت والا ہے، اور اپنے دشمنوں سے مستغنی ہے، اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے: ''أیبتغون عندھم العزۃ فإن العزۃ للہ جمیعا'' (۳۲)۔

پھر جس شخص کو عزیز و اقارب کا مال چلے جانے کا خوف اس کو اسلام قبول کرنے سے روک دے اس کے نزدیک مال ہی اس کا معبود ہوگا، اور دنیا کی عزت حاصل کرنا اس کا مقصود ہوگا، تو ایسے شخص پر ضروری ہے کہ سب سے پہلے اپنے دل سے مال کی چاہت کو دور کرے، اور پھر عزت و شرافت اور پاکدامنی کی صفات سے اپنے دل کو آراستہ کرے، اس لئے کہ اللہ ہی ہے جس کو چاہے عزت دیتا ہے اور جس کو چاہے ذلت میں مبتلا کر دیتا ہے، اور وہی ہے جس کو چاہے غنی کر دیتا ہے اور جس کو چاہے محتاج بنا دیتا ہے۔

اگر ہم یہ جائز قرار دیں کہ مسلمان کافر کے وارث ہوں گے، تو ہم حریص مسلمانوں کے لئے حرص کا دروازہ کھول دیں گے، اس لئے کہ ان میں سے ایک گروپ اہل کتاب کی عورتوں سے اور خاص طور پر ان کی عمر دراز عورتوں سے شادی کرنے کی طرف راغب ہوجائے گا، ان کے مال کی میراث کے حصول کی خاطر

نہ کہ ان کے اسلام لانے کی محبت میں، اور مسلم نوجوانوں کے فتنہ میں مبتلا ہونے کے لئے اتنا ہی کافی ہے، اس باب میں اتنے ہی کی توفیق ملی جس سے ہم مطمئن ہیں، اللہ تعالیٰ مراد کو زیادہ جاننے والا ہے، اور وہی احکم الحاکمین ہے، واللہ اعلم۔

جہاں تک والد کا اپنے مال کو اولاد کے درمیان تقسیم کرنے کا مسئلہ ہے تو اس کی دو قسمیں ہیں، جیسا کہ فقہ اسلامی کی کتابوں کے مطالعہ سے ظاہر ہوتا ہے:

۱- اگر عدل و مساوات کے ساتھ ہو تو یہ بالاتفاق جائز ہے۔

۲- اگر ان کے درمیان فرق کے ساتھ ہو کہ بعض کو دیں اور بعض کو نہ دیں، یا بعض کو بعض پر فوقیت دیں تو اس سلسلہ میں چار اقوال ہیں: مطلق کراہت کے ساتھ جواز کا ہے، مطلق ممنوع کا ہے، ضرورت کی قید کے ساتھ جواز کا ہے، ہبہ کی قید کے ساتھ جواز کا ہے۔

پہلا قول: مالکیہ کے نزدیک مشہور قول کراہت کا ہے، لیکن اگر ایسا ہو جائے تو جائز ہے، ان حضرات نے حدیث سابق میں مذکور مساوات کے حکم کو مندوب اور نہی تنزیہی پر محمول کیا ہے (۳۳)، حدیث سابق یہ ہے: "فأشهد على هذا غيري" (اس معاملہ پر میرے علاوہ کو گواہ بنالو)، یہ حدیث اس بات پر دلالت کرتی ہے کہ یہ مکروہ ہے یا امر احسن سے خارج ہے، چنانچہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اپنے آپ کو تو اس سے بچایا لیکن دوسرے کو اس سے بچنا واجب نہیں قرار دیا، اگر وہ بالکل ممنوع ہوتا تو دوسروں کو نہ اس کا حکم دیتے اور نہ اس کی اجازت مرحمت فرماتے (۳۴)۔

دوسرا قول: امام مالک سے مروی ایک غیر مشہور قول ممنوع کا ہے، اور یہی ظاہریہ کا مذہب ہے (۳۵)، بخاریؒ نے "ترجمة الباب" میں اس کی صراحت کی ہے، اور بخاری کا مذہب ان کے "تراجم الباب" میں ہے، اور یہی طاؤس، ثوری، اسحاق اور بعض مالکیہ کا قول ہے، اس قول کی بنیاد پر اگر تفاوت واقع ہو تو یہ باطل ہے (۳۷)، اس لئے کہ بعض اولاد کو بعض پر تقسیم میں ترجیح دینا ناجائز ہے، خواہ ضرورت کی وجہ سے ہو یا غربت کی وجہ سے یا مرض کی وجہ سے ہو، یہ ایک قسم کا ظلم ہے، جیسا کہ سابق حدیث میں ہے، یہ بھائیوں کے دلوں میں نفرت پیدا کرتا ہے اور ان کے درمیان عداوت کی آگ کو بھڑکاتا ہے، لہذا والد پر واجب ہے کہ اپنی اولاد کے درمیان عدل سے کام لے، اور ان کے دلوں میں آپسی محبت کی حفاظت کرے، اور ان امور سے بچے جو اس کے برخلاف ہوں، اور انہوں نے اس حدیث "فأشهد على هذا غيري" کی تاویل کرتے ہوئے اسے زجر و توبیخ پر محمول کیا نہ کہ اباحت پر (۳۸)۔

تیسرا قول: امام احمد کی ایک روایت میں ہے کہ بعض بیٹوں یا بیٹیوں کو بعض پر ترجیح دینا یا بعض اولاد کو چھوڑ کر صرف بعض اولاد کے لئے وقف کو خاص کر دینا اگر أثرة (۳۹) کے طریقے پر یعنی ظلماً ہو تو یہ مکروہ ہے، اور اگر اس کی بنیاد یہ ہو کہ بعض اولاد کثیر العیال ہیں اور وہ ضرورتمند ہیں تو ایسا کرنے میں کوئی حرج نہیں ہے (۴۰)، اور اسی قول پر قیاس کرتے ہوئے باپ اگر حصول علم کی ترغیب دینے کے لئے علم حاصل کرنے والی اپنی اولاد کے لئے، یا متدین اولاد کے لئے یا جس کو کوئی فضیلت حاصل ہو اس کے لئے کوئی جائداد ہبہ کے طور پر خاص کر دے تو اس میں کوئی حرج نہیں ہے (۴۱)۔

چوتھا قول: بعض علماء کی رائے یہ ہے کہ باپ اپنی وفات سے پہلے ورثہ کے درمیان اپنا مال اگر ہبہ کے طور پر تقسیم کرتا ہے اور اس میں ہبہ کی تمام شرطیں پائی جا رہی ہیں تو ایسا کرنے میں کوئی حرج نہیں، اور اگر وراثت کے طور پر تقسیم کرتا ہے تو یہ درست نہیں، اس لئے کہ باپ ابھی زندہ ہے اور زندہ کی وراثت نہیں ہوتی (۴۲)۔ ابن حجر ہیتمی فرماتے ہیں: اگر باپ اپنی ملکیت کو اپنی اولاد کے درمیان تقسیم کر دے، اور اس کا طریقہ یہ ہو کہ ان میں سے ہر ایک ہبہ شریعت کے طریقہ پر جائداد کا مالک بنادے، اور اس میں ہبہ کی تمام شرطیں (یعنی ایجاب وقبول، قبضہ، یا قبضہ کی اجازت کا ہونا) پائی جائیں، اور ہر ایک ہبہ کی ہوئی چیز پر قبضہ کر لے، اور یہ سب ہبہ کرنے والے کے ہوش و حواس کی حالت میں ہو تو ایسا کرنا جائز ہے، اور ان میں سے ہر ایک کو جس جائداد پر ملکیت حاصل ہوئی ہے اس میں اس کا کوئی بھائی حصہ دار نہیں ہوگا، اور ان میں سے جو انتقال کر جائے تو جو بھی اس کی ملکیت میں زمین یا سرمایہ تھا وہ اس کے ورثہ کو دیا جائے گا، اور اگر ان کے درمیان تقسیم ایسے طور پر کی گئی کہ ان کو شرعی طور پر مالک نہیں بنایا گیا تو یہ تقسیم باطل ہوگی، اور جب اس کا انتقال ہوگا تو اس کی تمام جائداد اس کی اولاد کی وراثت ہوگی، اور "للذکر مثل حظ الانثیین" کے تحت تقسیم ہوگی (۴۳)۔

۳- اس مسئلہ میں عدل و مساوات کے مفہوم میں علماء کا اختلاف ہے، اور اس میں دو قول ہیں:

الف- ایک قول ہے: اس کا معنی مرد و عورت کے درمیان برابری کے ہیں، مالکیہ میں سے ابن القصار کا یہی رجحان ہے (۴۴)

اس لئے کہ اس سلسلہ میں وارد ہونے والی احادیث میں ان دونوں کے درمیان کوئی فرق نہیں کیا گیا ہے، ایک حدیث میں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے:

''اتقوا اللّٰہ واعدلوا فی أولادکم...'' (اللہ سے ڈرو اور اپنی اولاد کے درمیان عدل سے کام لو)

اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: ''إن لبنیك علیك من الحق أن تعدل بینھم'' (۴۵) (تمہاری اولاد کا تم پر یہ حق ہے کہ تم ان کے درمیان عدل کرو)، اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد گرامی ہے: ''سووا بین أولادکم فی العطیة، فلوکنت مفضلا أحدًا لفضلت النساء'' (۴۶) (عطیہ دینے میں اپنی اولاد کے درمیان مساوات کا خیال رکھو، اگر میں کسی کو ترجیح دیتا تو عورتوں کو ترجیح دیتا)۔

ب- دوسرا قول ہے: عدل و مساوات سے مراد یہ ہے کہ اولاد کی میراث کے مطابق یعنی "للذکر مثل حظ الأنثیین" کے مطابق ان کے درمیان تقسیم ہو، مالکیہ میں سے ابن شعبان کا یہی رجحان ہے (۴۷)، اس لئے کہ اللہ تعالیٰ نے ان کے لئے میراث کی تقسیم اس طرح کی ہے، اور وہ بہتر فیصلہ کرنے والا ہے، اور یہی ہبہ اور عطیہ میں اولاد کے درمیان مطلوب عدل ہے (۴۸)

وصلی اللہ علی سیدنا محمد وعلی آلہ وصحبہ وسلم۔

حواشی:

۱- اس فنی اصطلاح کا اطلاق ان لوگوں پر ہوتا ہے جو علم میراث سے اشتغال رکھتے ہیں۔

۲- دیکھئے: رسالہ ابن ابی زید القیروانی ص/ ۱۷۷، القوانین الفقھیہ لابن جزی الغرناطی، ص/ ۳۳۸۔

۳- مدونة الأسرة المغربیة نے اسی کو اختیار کیا ہے، جیسا کہ دفعہ ۳۳۲ میں اس کی صراحت ہے، جس میں لکھا ہے: مسلمان اور غیر مسلم کے درمیان کوئی وراثت نہیں، اور نہ ان کے درمیان جن کے نسب کی شریعت نے نفی کردی ہو۔

۴- بخاری: کتاب الفرائض، حدیث نمبر: ۶۷۶۴، مسلم: کتاب الفرائض، حدیث نمبر: ۱۶۱۴۔

۵- ابوداؤد: کتاب الفرائض، حدیث نمبر: ۲۹۱۱، ترمذی: کتاب الفرائض، حدیث نمبر: ۲۱۰۸، ابن ماجہ: کتاب الفرائض، حدیث نمبر: ۲۷۳۱، مسند احمد، حدیث نمبر: ۶۶۲۶۔

۶- اس مسئلہ کے دلائل کے لئے دیکھئے: الذخیرہ للقرافی ۱۳/ ۲۱-۲۲، فتح الباری لابن حجر ۱۲/ ۵۱، منح الجلیل لعلیش ۹/ ۶۹۳، الموسوعة الفقھیة الکویتیہ ۳/ ۲۶۔

۷- یہ دلائل دونوں فریق (جمہور اور ان کے مخالفین) کے درمیان مشترک ہیں۔

۸- سورۂ نساء: ۵۶۔

۹- سورۂ ہود: ۴۵-۴۶۔

۱۰- دیکھئے: ویب سائٹ http://www.qaradawi.net/site/topics:

۱۱- مسند احمد، حدیث نمبر: ۲۱۵۰۰، مسند احمد کی تخریج کرنے والوں کا کہنا ہے کہ منقطع ہونے کی وجہ سے اس کی سند ضعیف ہے، ابوداؤد، حدیث نمبر: ۲۹۱۲، حاکم ۴/ ۳۴۵، حاکم نے اس کو صحیح قرار دیا ہے اور ذہبی نے اس کی موافقت کی ہے۔

۱۲- بدایة المجتہد ۲/ ۱۲۳۔

۱۳- دیکھئے: بدایة المجتہد ۳/ ۳۵۷، طبع المکتب الثقافی السعودی مراکش، دراسة فی فقہ المقاصد: یوسف القرضاوی، ص/ ۱۸۷۔

۱۴- سابق عمید کلیة الشریعہ، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامیہ، سعودی عرب، دیکھئے: ویب سائٹ:
http://www.ahlalhadeeth.com/vb/archive/index.php/t-71164.html
اور یہ درج ذیل سوال کا جواب تھا: میں نصرانی باپ سے ایک مسلمان عورت ہوں، میرے والد کا انتقال ہوگیا ہے جو فرانس میں مقیم تھے، انہوں نے میراث چھوڑی، لوگوں نے میراث میں سے میرا حصہ مجھ کو اس ملک میں بھیج دیا جہاں میں مقیم ہوں، تو کیا میرے لئے وہ حصہ لینا اور اس میں تصرف کرنا جائز ہے یا حرام ہے؟ ڈاکٹر الغفیصان نے پہلے جمہور کی رائے پیش کی، پھر اس کے بعد اس رائے کا ذکر کیا جس میں مسلمان کے لئے کافر کی میراث کو جائز قرار دیا گیا ہے، پھر آگے لکھا: کافر سے مسلمان کی میراث میں جب معاملہ اس طرح کا ہے تو میرا رجحان دوسرے قول کی طرف ہے، لہذا اس میراث کو لینے میں کوئی حرج نہیں ہے، اور میری آپ سے ایک نصیحت یہ ہے کہ اس مال میں سے ایک حصہ کو اللہ کے راستہ میں صدقہ کردیں۔

۱۵- ابوداؤد: کتاب الفرائض، حدیث نمبر: ۲۹۱۲، مسند احمد، حدیث نمبر: ۲۱۵۰۰۔

۱۶- اس کی تخریج گذر چکی ہے۔

۱۷- دراسة فی فقہ مقاصد الشریعة، ص/ ۲۷۹۔

۱۸- دارقطنی اور بیہقی نے اس کی روایت کی ہے، اور بخاری نے ابن عباس کی طرف منسوب کرتے ہوئے اس کا ذکر کتاب الجنائز، باب: إذا أسلم الصبی میں کیا ہے۔

۱۹-احکام اہل الذمہ لابن القیم، ص/ ۴۶۲ اور اس کے بعد کے صفحات، طبع جامعہ دمشق، تحقیق: صبحی الصالح۔

۲۰-حوالہ سابق۔

۲۱-ان مسائل سے مقصود ہے: کسی شخص کا میراث کے لئے اسلام لانا، میراث کی تقسیم سے پہلے اپنے کافر غلام کو آزاد کرنے والے کا ولاء کے ذریعہ وارث بننا، اور مسلمان کا اپنے ذمی رشتہ دار کا وارث بننا، ان تین مسائل کے بارے میں کہا گیا ہے کہ یہ شریعت کے محاسن میں سے ہیں۔

۲۲-احکام اہل الذمہ لابن القیم، ص/ ۴۶۲ اور اس کے بعد کے صفحات۔

۲۳-حوالہ سابق۔

۲۴-دراسۃ فی فقہ مقاصد الشریعہ، ص/ ۲۷۹۔

۲۵-بخاری: کتاب العلم، حدیث نمبر: ۱۱۱، مسلم: کتاب الحج، حدیث نمبر: ۱۳۷۰۔

۲۶-دراسۃ فی فقہ مقاصد الشریعہ، ص/ ۲۷۹۔

۲۷-اس کی تخریج گذر چکی ہے۔

۲۸-اس کی تخریج گذر چکی ہے۔

۲۹-مؤطا امام مالک بروایت محمد بن حسن الشیبانی، ص/ ۲۵۵، باب: لا یرث المسلم الکافر۔

۳۰-حوالہ سابق۔

۳۱-سورۂ کافرون: ۶۔

۳۲-سورۂ نساء: ۱۳۹۔

۳۳-إکمال المعلم للقاضی عیاض ۵ / ۳۵۰، فتح الباری لابن حجر ۵ / ۲۱۴۔

۳۴-المعلم للمازری ۲ / ۳۵۰، إکمال المعلم للقاضی عیاض ۵ / ۳۴۹۔

۳۵-القوانین الفقھیۃ لابن جزی، ص: ۲۴۱، المحلی لابن حزم ۹ / ۱۴۵۔

۳۶-بخاری: کتاب الھبہ، باب الھبہ للولد وإذا أعطی بعض ولدہ شیئا لم یجز حتی یعدل بینھم ویعطی ال آخرین مثلہ ولا یشھد علیہ، حدیث نمبر: ۲۴۴۶۔

۳۷-فتح الباری لابن حجر ۵ / ۲۱۴۔

۳۸-إکمال المعلم للقاضی عیاض ۵ / ۳۵۰۔

۳۹-أثرۃ: استبداد، اس کے مقابلہ میں ایثار آتا ہے، المصباح المنیر للفیومی، مادہ: أثر۔

۴۰-المغنی لابن قدامہ ۶ / ۲۳۳، فتح الباری لابن حجر ۵ / ۲۱۴۔

۴۱-الموسوعۃ الفقھیۃ الکویتیہ ۱۱ / ۳۶۰۔

۴۲-الفتاوی الفقھیۃ الکبری لابن حجر الہیتمی ۵ / ۴۴، دار الفکر، بیروت۔

۴۳-حوالہ سابق، ج ۴، ص ۳۔

۴۴-المعلم للمازری ۲ / ۳۵۱، إکمال المعلم للقاضی عیاض ۵ / ۳۴۹۔

۴۵-مسند احمد ۴ / ۲۶۹۔

۴۶-سعید بن منصور اور بیہقی نے اپنی سند سے اس کو روایت کیا ہے، اور ابن حجر نے فتح الباری (۵ / ۲۱۴) میں اس کو حسن قرار دیا ہے۔

۴۷-المعلم للمازری ۲ / ۳۵۱، اکمال المعلم للقاضی عیاض ۵ / ۳۴۹۔

۴۸-القوانین الفقھیۃ لابن جزی، ص/ ۲۴۱۔

☆☆☆

اختلاف دین اور مسلمان کا کافر کے وارث بننے کے مسئلہ میں اس کے اثرات

قرآن وحدیث کی روشنی میں ایک تحقیقی مطالعہ

پروفیسر احمد صویعی شلیبیک[1]

مقدمہ:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ونتوب إليه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلله فلا هادي له، أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه وسلم تسليما كثيرا إلى يوم الدين، أما بعد:

اسلامی شریعت کا دوام وبقا، اس کا کامل ومکمل ہونا اور "خاتمیت" ان ممتاز خصوصیات میں سے ہیں جن کی بنیاد پر اللہ تعالی نے اسے سابقہ تمام تر شریعتوں پر فضیلت بخشی ہے، اور ایسا کیوں نہ ہو کہ یہ شریعت تو انسان وجنات کی ہدایت اور ان کے لئے طریقہ زندگی کے طور پر نازل کی گئی ہے، تا کہ اللہ تعالی زمین اور اس پر بسنے والی مخلوق کا تنہا وارث ہو۔

اس کا لازمی نتیجہ یہ ہونا چاہیے کہ ہمیشہ رہنے والی اس شریعت کے اندر تمام احکامات اور دنیوی امور سے متعلق تمام تر افعال واعمال کی تفصیلات موجود ہوں، چنانچہ انسانی ضرورت کا کوئی گوشہ ایسا نہیں چھوڑا جس کے بارے میں حق کو کھول کر نہ بتایا گیا، اور ایسی باتوں کی رہنمائی کی گئی جن سے ان کے دین ودنیا دونوں سنور جائیں، اللہ تعالی کا ارشاد ہے: "ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شئي" (سورہ نحل: ۸۹)۔

اسی اصول کی بنیاد پر مسلمانوں کی زندگی کا طریقہ قابل توجہ ہے، خاص کر جو مسلمان مغربی ممالک میں زندگی گزار رہے ہیں، غیر اسلامی معاشرہ میں رہنے پر مجبور ہیں اور زندگی کے تمام میدانوں میں ان قوانین اور نظامہائے زندگی پر عمل کر رہے ہیں جو انسانی فکر کے نتائج ہیں اور جسے انسانوں نے اپنے روزمرہ کے تجربات کی روشنی میں تیار کیا ہے، یہ انسانی فکر انہیں شریعت کے خلاف فیصلہ کرنے پر مجبور کرتی ہے، حالانکہ انہیں شریعت کے مطابق فیصلہ کرنے کا حکم دیا گیا ہے، خاص طور پر اس وقت جبکہ وہ قوانین بعض مسلمانوں کی خواہشوں کے مطابق ہو جیسے کہ مغربی ممالک قانون سازی میں مرد وعورت کو وراثت میں برابر قرار دیتے ہیں اور شوہر کے علاوہ دوسروں کے لئے ازدواجی تعلقات میں "حریت" اور "اباحیت" کو جائز قرار دیتے ہیں، اسی طرح ہم دیکھتے ہیں کہ مسلمانوں کی نئی نسل کی ایک خاصی تعداد ایسی ہے جو اسلامی شریعت سے بہت کم واقفیت رکھتی ہے، اور جو افراد تھوڑی بہت معلومات رکھتے ہیں ان میں بھی شریعت کے مطابق فیصلہ کرنے والے کم ہیں، اس کی وجہ یہ ہے کہ مسلمانوں کی نئی نسل کے ذہنوں میں دین اسلام اور شریعت اسلامی کو مسخ کرنے کی فکر غالب آ گئی ہے، نیز یہ کہ انسان فطری طور پر خواہشات نفس کا گرویدہ بنایا گیا ہے۔

من جملہ ان تمام میدانوں میں جہاں غیر شرعی احکام ہماری زندگی میں سرایت کر چکے ہیں یا ہماری نئی نسل کا ذہن پراگندہ ہو چکا ہے ایک میراث کا موضوع اور ترکہ کی تقسیم کا مسئلہ ہے، لہذا ضرورت ہے کہ علماء کرام اور طالبان علوم دینیہ بحث وتحقیق کے صحیح اصولوں کے مطابق شرعی احکام کی توضیح وتشریح کی کوشش کریں اور شاید مغربی ممالک میں رہنے والے مسلمانوں کے حق میں یہ زیادہ بہتر ہوگا کہ فقہاء کے مسالک میں سے آسانی اور سہولت کو اختیار کرنے کے نظریہ کو قبول کیا جائے، تا کہ مسلمانوں کا اسلام سے تعلق استوار رہے، اور مسلمانوں کی تالیف قلب ہو، بالکل اسی طرح جیسے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کبھی کفار کو کچھ دے

---

[1] اسسٹنٹ پروفیسر کلیۃ الشریعہ، جامعہ شارقہ، عرب امارات۔

کر اور اکثر نومسلموں کے مسائل حل کر کے ان کی تالیف قلب کرتے تھے، تاکہ لوگ دین اسلام کی طرف راغب ہوں۔

فقہ الاقلیات سے متعلق بہت سے مسائل میں سے ایک اہم مسئلہ جس کے بارے کثرت سے دریافت کیا جاتا ہے، یہ ہے کہ کیا مسلمان اپنے ایسے قریبی رشتہ دار کے وارث بن سکتے ہیں جو کافر یا مرتد ہوں؟ میں نے اس مسئلہ کی تحقیق کی، اور اللہ تعالی کی توفیق سے اس مسئلہ کا تشفی بخش حل مل گیا، اس سے انشاء اللہ مغربی ممالک کے لوگ فائدہ اٹھائیں گے، اور اس کے ذریعہ یہ ثابت ہو جائے گا کہ اسلام اور شریعت اسلامیہ ہر زمانہ اور ہر علاقہ کے لئے مفید ہے۔

میں نے اس تحقیقی مقالہ کو ایک مقدمہ، ایک تمہید، تین مباحث اور ایک خاتمہ میں تقسیم کیا ہے:

مقدمہ میں اس موضوع کی اہمیت اور بحث کا خاکہ پیش کیا ہے۔

تمہید میں موانع ارث کو بیان کیا ہے۔

مبحث اول: اس میں اختلاف دین کا مفہوم اور کافر کا مسلم سے اور مسلم کا کافر سے وراثت پانے کا حکم بیان کیا ہے۔

مبحث دوم: اس میں وراثت کی تقسیم سے پہلے کافر کے اسلام قبول کرنے کا حکم بیان کیا ہے۔

مبحث سوم: اس میں مرتد کے وارث ہونے کا حکم بیان کیا ہے۔

خاتمہ میں اس مسئلہ کے اہم ترین نتائج اور خلاصہ کو بیان کیا ہے۔

تمہید

میراث کی لغوی اور اصطلاحی تعریف:

لغوی تعریف:

لغت میں لفظ 'میراث' ارث کے معنی میں مستعمل ہے، یہ مصدر ہے، "ورث الشئی وراثة و میراثا و إرثا" اور 'ارث' دو معنوں میں استعمال کیا جاتا ہے:

۱- مصدر کے معنی میں یعنی وارث۔

۲- اسم مفعول کے معنی میں یعنی موروث۔

لفظ "میراث" اگر مصدری معنی میں ہو تو اس کے دو معنی ہونگے: اول: "البقاء" یعنی کسی چیز کا اس کے مالک کے قبضہ میں رہنا تقریبا اسی مفہوم میں اللہ تعالی کا صفتی نام "الوارث" ہے، یعنی وہی تنہا ہمیشہ باقی رہنے والا ہے جو مخلوق کا وارث ہوگا، "والله تعالى خير الوارثين" یعنی اللہ تعالی ہر چیز کے فنا ہونے کے بعد بھی باقی رہے گا، جبکہ ہر چیز ختم ہو جائے گی سوائے اللہ تعالی کی ذات کے، اور اسی مفہوم میں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی یہ دعاء ہے:

"اللهم متعني بسمعي وبصري واجعلهما الوارث مني" (المستدرك على الصحيحين للحاكم ج۲، ص:۲۰۷، حدیث نمبر:۱۹۶۱، سنن الترمذی ج۴، ص:۳۶۷، حدیث نمبر:۳۵۰۲)۔ یعنی میری طرح انہیں بھی صحیح سالم رکھ، یہاں تک کہ میری وفات ہو جائے۔

"میراث" اگر معنی مصدری میں استعمال ہو تو اس کا دوسرا مفہوم ہے "کسی چیز کا ایک شخص سے دوسرے شخص کی طرف منتقل ہو جانا" خواہ یہ منتقلی حسی ہو جیسے 'اموال' یا 'اعیان' کا ایک شخص سے دوسرے کی طرف منتقل ہونا، یا حقیقتاً ہو جیسے مال کا موجودہ وارث کی طرف حقیقی طور پر منتقل ہونا، یا حکمی طور پر ہو جیسے ولادت سے قبل حمل کے لئے وراثت میں حصہ، یا معنوی طور پر ہو جیسے علم و اخلاق اور نبوت کا وارث بننا، جیسے حضرت زکریا علیہ السلام کی زبانی اللہ تعالی کا یہ ارشاد:

"فهب لي من لدنك وليا يرثني ويرث من آل يعقوب واجعله رب رضيا" (سورہ مریم:۵، ۶)۔

اور اللہ تعالی کا یہ ارشاد: "وورث سليمان داؤد" (سورہ نمل:۱۶) اس سے مراد بادشاہت و نبوت کی ملکیت ہے۔

اور قریب قریب اسی مفہوم میں نبی اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کا یہ ارشاد ہے:

"إن العلماء ورثة الأنبياء وإن الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما ولكن ورثوا العلم ممن أخذه أخذ بحظ

وافر'' (سنن الترمذی ۳/ ۲۷۷، حدیث نمبر: ۳۶۳۶)۔

لفظ 'میراث' اگر اسم مفعول کے معنی میں ہو تو وہ 'ارث' کے مرادف ہوتا ہے، لغت میں اس کے معنی ہیں ''الاصل والبقیة'' یعنی وہ مال جو میت چھوڑے، کیونکہ یہ باقی ماندہ مال ہے جس کو میت نے اپنے نسبی یا سببی وارث کے لئے چھوڑا ہے۔

(لسان العرب لابن المنظور ۱۵/ ۲۶۶، مقاییس اللغۃ ۲/ ۶۲۹، القاموس المحیط ص: ۲۲۷، مختار الصحاح ۵/ ۲۹۸، المصباح المنیر ۲/ ۹۰۱، المعجم الوسیط ۲۲/ ۱۰۲۴)۔

میراث کی اصطلاحی تعریف:

میراث کی تعریف اس طرح کی گئی ہے: یہ ایسا حق ہے جو قابل تجزی ہو اور صاحب میراث کی موت کی بعد قرابت، زوجیت یا حق ولاء کی بنیاد پر اس کے مستحق کے لئے ثابت ہو (اسہل المدارک ۲/ ۷، ۳۳، حاشیۃ البقری علی شرح الرحبیۃ ص: ۳۰)۔

علم میراث:

ایسے فقہی اور حسابی قواعد کا علم جن کی بنیاد پر وراثت کے مستحق کو معلوم کیا جاسکے، اور ہر وارث کا حق کیا ہے؟ نیز وراثت میں حصہ پانے کے اسباب، اس کے شرائط اور موانع کا علم ہو سکے (الشرح الکبیر ۴/ ۴۵۶)۔

موانع ارث:

میراث میں استحقاق کیلئے وراثت کے ارکان وشرائط اور اسباب کے ساتھ یہ بھی ضروری ہے کہ کوئی موانع ارث نہ پائے جائیں، جن کی شریعت نے وضاحت کی ہے کہ وہ میت اور اس کے زندہ رشتہ دار کے درمیان باہم توارث کے لئے مانع ہیں۔

''مانع'' کی لغوی تعریف:

مانع لفظ 'منع' کا اسم فاعل ہے، جس کے معنی حائل یا دو چیزوں کے درمیان رکاوٹ کے ہیں، لہٰذا ہر وہ چیز جو دو چیزوں کے درمیان حائل ہو اسے ''مانع'' کہا جائے گا، مانع کی جمع موانع ہے، جیسے عورت کے حق میں نماز، روزہ اور دیگر عبادات کیلئے حیض مانع ہے، کہا جاتا ہے:

''ھذا مانع بین کذا وکذا أی حائل بینھما ومنعه من حقه ومنع حقه منه إذا حماه وحال بینه وبینه'' (لسان العرب ۱۳/ ۱۸۵، ۱۹۳، معجم مقاییس اللغۃ ۲/ ۴۹۰، المصباح المنیر ۲/ ۷۹۷، مختار الصحاح ص: ۲۶۵)۔

مانع کی اصطلاحی تعریف:

مانع کی اصطلاحی تعریف ہے: ''ھو ما یلزم من وجوده العدم ولا یلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته''

(الفروق للقرافی ۱/ ۶۲، البحر المحیط ۱/ ۳۱۰، مذکرۃ اصول الفقه للشنقیطی ص: ۴۴، التحفۃ فی علم المواریث ص: ۸۹)۔

یعنی ایسی چیز جس کے وجود سے دوسری چیز کا عدم (نہ ہونا) لازم آئے لیکن اس کے عدم (نہ ہونے) سے دوسری چیز کا وجود (ہونا) یا اس کے ذات کی نفی لازم نہ آئے۔

''ما یلزم من وجوده العدم'' کا مطلب ہے کہ مانع ارث کے پائے جانے سے وراثت میں حصہ پانے کا حکم نہ پایا جائے، جیسے قتل اور اختلاف دین موانع ارث میں سے ہے، لہٰذا مانع ارث یعنی قتل اور اختلاف دین کے پائے جانے کی صورت میں میراث معدوم ہوگا، گرچہ وراثت میں حصہ پانے کے اسباب مثلاً قرابت یا زوجیت موجود ہو، نیز اس کے دیگر شرائط مثلاً مورث کی موت اور وارث کی زندگی متحقق ہو۔

اور ''ولا یلزم من عدمه وجود ولا عدم'' کا مطلب یہ ہے کہ موانع ارث مثلاً قتل یا اختلاف دین کے نہ پائے جانے کی صورت میں میراث کا وجود اور عدم وجود لازم نہیں آتا (التحقیقات المرضیۃ فی المباحث الفرضیۃ ص: ۴۵، الترکات والوصایا ص: ۱۳۳، احکام المیراث ص: ۱۹۹)۔

موانع ارث کا مفہوم:

یعنی جس کی بنیاد پر وارث ہونے کی اہلیت مفقود ہو جائے، باوجودیکہ اس کے اسباب مثلاً قرابت یا نکاح یا حق ولاء موجود ہو نیز دیگر شرائط بھی پائے جا رہے ہوں، یعنی کسی شخص کو حق وراثت سے اس وجہ سے روک دیا جائے کہ فی نفسہ اس کے اندر موانع ارث میں سے کوئی سبب پایا جا رہا ہے، ایسے شخص کو "محروم" کہا جاتا ہے، مانع وارث سے وراثت کی اہلیت سلب کر لیتا ہے، لہذا ایسا شخص اور معدوم شخص برابر ہے، گویا ایسا شخص اصلاً موجود نہیں ہے، لہذا اسے محروم کہا جاتا ہے۔

ان تفصیلات کی روشنی میں ماہرین میراث اس کی اصطلاحی تعریف یوں کر سکتے ہیں: موانع ارث یہ ہے کہ وراثت کے اسباب اور شرائط پائے جانے کے باوجود اہلیت وراثت مفقود ہو جائے، یا یہ کہ وہ حکم سے خارج ایسا امر ہے جس کے ہونے سے وراثت کا حقدار نہ ہونا لازم آئے، گرچہ حصہ پانے کے اسباب پائے جا رہے ہوں، لہذا موانع کے موجود ہونے کی صورت میں میراث میں حصہ پانے کے حکم کی نفی ہو جائے گی۔

(شرح السراجیۃ ص:۷۹، احکام المیراث لمصطفی شبلی ص:۶۰، احکام المیراث فی الشریعۃ الاسلامیۃ ص:۱۹۹)۔

جو موانع فرد اور میراث کے درمیان رکاوٹ بنتے ہیں وہ دو طرح کے ہیں:

پہلی قسم: ایسے موانع جن پر تمام فقہاء کا اتفاق ہے، تین ہیں: غلامی، قتل اور اختلاف دین۔

۱- غلامی: یعنی معنوی طور پر عاجزی جو انسان کو لاحق ہوتی ہے، جس کی وجہ اللہ کا انکار ہے، اس کا مطلب یہ ہے کہ شارع نے اس شخص کے تصرف کو نافذ نہ کرنے کا فیصلہ کیا ہے، اور اللہ کے انکار کے سبب اس کو دوسرے کا غلام بنا دیا ہے۔

(مغنی المحتاج ۳/ ۲۵، زاد المحتاج ۳/ ۴۴، روضۃ الطالبین ۶/ ۳۰، التعریفات للجرجانی ص:۱۴۸، الرحبیۃ مع شرحہا ص:۳۶، العذب الفائض ۱/ ۲۳، الفوائد الجلیۃ ص:۲۸)۔

لہذا غلامی وراثت میں حصہ پانے کے لئے مانع ہے، نہ وہ وارث بن سکتا ہے، اور نہ ہی وارث بنایا جا سکتا ہے، خواہ غلامی مکمل ہو یا مدبر ہو یا اس کی آزادی کسی صفت پر معلق ہو یا اس کی آزادی کی وصیت کی گئی ہو یا وہ ام ولد ہو یا مکاتب ہو۔

(حاشیۃ ابن عابدین ۶/ ۷۶۶، الاختیار ۵/ ۱۱۵، البحر الرائق ۸/ ۵۷۰، حاشیۃ الدسوقی ۴/ ۴۸۵، التاج والاکلیل ۶/ ۴۲۲، مغنی المحتاج ۳/ ۲۵، نہایۃ المحتاج ۶/ ۲۸، روضۃ الطالبین ۶/ ۳۰، المغنی ۶/ ۲۶۶، کشاف القناع ۴/ ۴۹۴، المحرر فی الفقہ ۱/ ۴۱۳، العذب الفائض ۱/ ۲۳)۔

۲- قتل: یہ ایسا فعل ہے جو نفس کی ہلاکت کا سبب ہوتا ہے (کشاف القناع ۵/ ۵۰۴)، یا یہ ایسا عمل ہے جس کی وجہ سے روح نکل جاتی ہے۔ (التعریفات للجرجانی ص:۲۲۰)۔

فقہاء کا اس پر اتفاق ہے کہ قتل مانع ارث ہے اور قاتل مقتول کے مال اور اس کی دیت سے کچھ بھی وراثت نہیں پائے گا، یہ حکم اس صورت میں ہے جبکہ قاتل اس کے وارثین میں ہو، البتہ جو قتل مانع ہے اس کی نوعیت کے بارے میں فقہاء کا اختلاف ہے (المبسوط ۳/ ۱۰۳، بدائع الصنائع ۷/ ۲۷۱، حاشیۃ الدسوقی ۴/ ۴۸۶، مواہب الجلیل ۶/ ۴۲۲، مغنی المحتاج ۳/ ۲۵، الاقناع ۲/ ۴۹، حاشیۃ البیجوری ۲/ ۷۳، المغنی ۶/ ۲۹۲، العدۃ شرح العمدۃ ص:۲۹۲، حاشیۃ الروض المربع ۶/ ۱۹)۔

۳- اختلاف دین سے مراد اسلام اور کفر کا اختلاف ہے اور یہی ہمارے مقالہ کا موضوع ہے۔

دوسری قسم: ایسے موانع جن میں فقہاء کا اختلاف ہے، وہ ہیں غیر مسلموں کے درمیان باہم دار کا اختلاف، ارتداد، اور حکمی دار۔

(حاشیۃ ابن عابدین ۶/ ۷۶۷، مجمع الانہر ۲/ ۷۴۸، حاشیۃ الخرشی ۴/ ۲۲۳، حاشیۃ الدسوقی ۴/ ۴۸۶، مغنی المحتاج ص:۱۳۳، نہایۃ المحتاج ۷/ ۲۱۳، المغنی ۶/ ۲۹۷، المحرر فی الفقہ ۱/ ۴۱۳، منار السبیل ص:۲۳۸)۔

مبحث اول: اختلاف دین

قتل کی طرح اختلاف دین بھی مانع ارث ہے، دین کے اختلاف کا مطلب ہے ایک کا دین دوسرے کے دین سے الگ ہو، اس مبحث میں ہم درج ذیل امور پر گفتگو کریں گے:

اختلاف کی لغوی تعریف:

لفظ 'اختلاف' لغت میں اختلف یختلف اختلافا سے مصدر ہے، اور ''اتفاق'' کی ضد ہے، یعنی کسی معاملہ پر متفق نہ ہونا بایں طور کہ ہر شخص اپنے احوال یا اقوال یا آرائے میں دوسرے کے طریقہ سے جدا طریقہ اختیار کرے، یعنی دو چیزوں میں برابری نہ ہونا، چنانچہ جن چیزوں میں برابری نہیں ہوگی وہ اختلاف اور تخالف ہے۔

لفظ 'خلاف' خالف یخالف خلافا و مخالفة کا مصدر ہے، جو وفاق کی ضد ہے، یعنی ایسی بات پیش کرنا جو دوسرے کی بات سے جدا اور اس کے مغایر ہو۔

'خلاف' اور 'اختلاف' لغت کے اعتبار سے اتفاق کی ضد ہے۔

(لسان العرب ۹/ ۹۰، الکلیات للکفوی ص: ۶۰، القاموس المحیط ص: ۱۰۴۵، المصباح المنیر ۱/ ۲۴۵، معجم مقاییس اللغۃ ۲/ ۷۶۱، مختار الصحاح ص: ۷۸، المعجم الوسیط ۱/ ۲۵۱)

اگر کسی معاملہ پر دونوں فریق متفق نہ ہوں تو کہا جاتا ہے: اختلف الامر۔ اسی مفہوم میں اللہ کا ارشاد ہے: "اختلاف ألسنتكم وألوانكم" (سورہ روم: ۲۲) اور "مختلفا ألوانه" (سورہ نحل: ۱۳) اور اسی مفہوم میں نماز میں صفوں کی برابری کے بارے میں اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد گرامی ہے: ''لا تختلفوا فتختلف قلوبکم'' (سنن ابوداؤد ۱/ ۱۷۵، سنن النسائی، حدیث نمبر: ۸۱۲، المستدرک ۲/ ۲۸۶، حدیث نمبر ۲۱۵۸، صحیح ابن خزیمہ ۱/ ۷۴۹، حدیث نمبر ۱۵۵۶)۔

یہ حکم اس وجہ سے ہے کہ جب صفوں میں لوگ ایک دوسرے سے آگے بڑھ جائیں گے تو ان کے قلوب متاثر ہوں گے اور آپس میں الفت و محبت کی جگہ اختلاف و انتشار جنم لے لیں گے۔

کہا جاتا ہے: ''وخالفه إلى الشيء: أي عصاه إليه، أو قصده بعد أن نهاه'' اور اسی سے متعلق اللہ تعالی کا یہ ارشاد ہے: ''وما أريد أن أخالفكم إلى ما أنهاكم عنه'' (سورہ ہود: ۸۸)۔

قتادہ اس آیت کی تفسیر میں فرماتے ہیں: ''لم أكن لأنهاكم عن أمر ارتكبه أو آتيه (تفسیر الطبری ۱۰/ ۴۵۳، تفسیر ابن کثیر ۲/ ۵۹۹)

راغب اصفہانی لکھتے ہیں: ''والاختلاف والمخالفة: أن يأخذ كل واحد طريقا غير طريق الآخر في حاله وأقواله، والاختلاف أعم من الضد، لأن كل ضدين مختلفان وليس كل مختلفين ضدين'' (مفردات الفاظ القرآن: ۲۹۴)۔

اختلاف اور مخالفت کا مطلب ہے کہ ہر ایک دوسرے سے جدا طریقہ اختیار کرے، لفظ 'خلاف' لفظ 'ضد' سے زیادہ عام ہے، اس لئے کہ دو متضاد چیزیں باہم مختلف ہوتے ہیں لیکن ہر دو مختلف چیز متضاد نہیں ہوتے۔

اس طرح 'خلاف' اور 'اختلاف' لغت میں مطلق مغایرت کا نام ہے، خواہ یہ قول میں ہو یا رائے میں یا موقف میں یا حالت و کیفیت میں۔

اختلاف کی اصطلاحی تعریف:

فقہاء اور اصولیین کے نزدیک لفظ 'خلاف' اور 'اختلاف' اپنے لغوی معنی میں استعمال ہوتے ہیں، یعنی مطلق مغایرت اور عدم اتفاق کے مفہوم میں، چنانچہ فقہاء کے نزدیک خلاف اور اختلاف کا مطلب یہ ہے کہ ان کے اجتہادات، آراء اور اقوال کسی مسئلہ میں ایک دوسرے سے الگ ہیں، مثلاً بعض فقہاء کی رائے کسی مسئلہ میں وجوب کا ہے، بعض اس کو مستحب کہتے ہیں، اور بعض مباح قرار دیتے ہیں۔

(الموافقات ۴/ ۱۶۱، الفتاوی الہندیہ ۳/ ۳۱۲، کشاف اصطلاحات الفنون للتھانوی ۲/ ۲۲۰)۔

اس کے برخلاف بعض علماء خلاف اور اختلاف کے مابین فرق کرتے ہیں، وہ کہتے ہیں کہ 'اختلاف' کا لفظ اس وقت استعمال ہوتا ہے جبکہ اس کی رائے کی

بنیاد کسی دلیل پر ہو اور 'خلاف' کا استعمال اس وقت ہوتا ہے جب اس رائے کی کوئی دلیل نہ ہو (شرح فتح القدیر ۶/ ۳۹۴، حاشیۃ ابن عابدین ۴/ ۳۳۱)۔

کلیات میں ہے: اختلاف اس کو کہتے ہیں جس میں کسی دلیل پر انحصار ہو، اور اگر کوئی دلیل نہیں ہے تو وہ خلاف ہے، اس طرح اختلاف رحمت کی علامت ہے اور خلاف بدعت کی علامت، اسی طرح لفظ 'خلاف' کا استعمال ایسے موقعہ پر کرتے ہیں جہاں اجتہاد کی گنجائش نہ ہو اور وہ کتاب وسنت اور اجماع کے مخالف ہو (الکلیات، ص:۶۱)۔

اختلاف دین کا مفہوم:

اختلاف دین سے مراد یہ ہوتا ہے کہ مورث کا دین وارث کے دین کے مخالف ہو، خواہ وارث بننے کا سبب زوجیت ہو یا قرابت، بایں طور کہ میت مسلمان ہو اور اس نے کتابیہ بیوی یا غیر مسلم رشتہ دار کو چھوڑا ہو۔

نکاح اور قرابت وراثت کے دو اسباب ہیں، لہذا غیر مسلم بیوی اور غیر مسلم رشتہ دار اپنے مسلمان رشتہ دار کے وارث نہیں ہوں گے، جب تک میراث سے حق پانے میں مانع موجود ہو، اور جب استحقاق کے وقت سے پہلے مانع ختم ہو جائے تو وراثت میں حصہ نہ پانے کا حکم بھی ختم ہو جائے گا اور دونوں ایک دوسرے کے وارث ہوں گے، لہذا اگر بیوی اپنے شوہر کی وفات سے پہلے یا بیٹا اپنے باپ کے انتقال سے قبل اسلام قبول کرلیں تو ان کے مابین وراثت جاری ہوگی، سبب وراثت یعنی زوجیت اور قرابت پائے جانے کی وجہ سے، اس کی مثال یہ ہے کہ اگر لڑکا اسلام قبول کرلے اور والد کفر پر ہی قائم رہیں یا وہ اہل کتاب میں سے ہوں اور اپنے دین پر قائم رہیں، اس صورت میں دونوں میں سے کسی ایک کا انتقال ہو جائے تو دوسرا وارث نہیں ہوگا، دونوں کا دین جدا جدا ہونے کی وجہ سے۔

اختلاف دین کی متعدد شکلیں ہوتی ہیں، مثلاً کبھی وارث مسلمان ہو اور مورث غیر مسلم، کبھی وارث غیر مسلم ہو اور مورث مسلمان، اور کبھی وارث اور مورث دونوں غیر مسلم ہوں۔

مسلمان اور کافر کے درمیان وراثت کا حکم:

تمام فقہاء کا اس بات پر اتفاق ہے کہ کافر مسلمان کے ترکہ میں ذرہ برابر بھی وراثت کا حق نہیں رکھتا ہے، خواہ وراثت میں استحقاق کا سبب زوجیت یا قرابت ہو، اور مستحقین کے درمیان وراثت کی تقسیم تک کافر اپنے کفر پر قائم رہے، اور ہر ہر وارث اپنا حصہ حاصل کرلیں، لہذا کافر بیوی اپنے مسلمان شوہر کا وارث نہیں ہوگی، اور کافر لڑکا اپنے مسلمان والد کے مال کا حقدار نہیں ہوگا، اسی طرح کافر رشتہ دار اپنے مسلم رشتہ دار کا وارث نہیں ہوگا، خواہ یہ رشتہ بھائی کا ہو یا چچا کا یا اسی طرح کوئی اور رشتہ ہو (البحر الرائق ۸/ ۵۵۶، حاشیۃ الدسوقی ۴/ ۴۸۶، بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۵۲، مغنی المحتاج ۳/ ۲۴، المغنی ۶/ ۲۹۴، الاستذکار ۵/ ۶۳۳)۔

لیکن کافر کے مال میں مسلمان وارث ہوگا یا نہیں؟ اس مسئلہ میں فقہاء کے دو اقوال ہیں، جو حسب ذیل ہیں:

پہلی رائے:

جمہور فقہائے احناف، شوافع، مالکیہ، حنابلہ اور فقہاء اہل ظاہر، خلفاء اربعہ اور جمہور صحابہ کی رائے یہ ہے کہ مسلمان کافر کے مال کا وارث بالکل نہیں ہوگا خواہ رشتہ قرابت داری کا ہو یا زوجیت کا، کافر حربی ہو یا ذمی، یا مرتد، یہی رائے عمرو بن عثمان، عروۃ، زہری، عطاء، طاؤس، حسن، عمر بن عبد العزیز، ثوری، اوزاعی، لیث بن سعد، ابو عبید، داؤد بن علی، طبری اور عام فقہاء کی ہے (المبسوط ۳۰/ ۳۰، البحر الرائق ۸/ ۵۵۶، مجمع الانہر ۲/ ۷۴۸، حاشیۃ ابن عابدین ۶/ ۷۶۷، بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۵۲، حاشیۃ الدسوقی ۴/ ۴۶۷، شرح الزرقانی ۴/ ۲۲۸، الکافی لابن عبد البر ۲/ ۵۵۵، الام ۵/ ۱۵۰، مغنی المحتاج ۳/ ۲۴، نہایۃ المحتاج ۶/ ۲۷، روضۃ الطالبین ۶/ ۲۹، المغنی ۶/ ۲۹۴، کشاف القناع ۴/ ۴۶۷، العدۃ شرح العمدۃ ص: ۲۹۱، المحلی ۹/ ۳۰۴، الاستذکار ۵/ ۶۳۱)۔

ان حضرات نے درج ذیل روایات سے استدلال کیا ہے:

۱- حضرت اسامہ رضی اللہ عنہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے روایت نقل کرتے ہیں کہ رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا:

"لایرث المسلم من الکافر ولایرث الکافر من المسلم" (البخاری مع فتح الباری ۱۲/ ۵۰، حدیث نمبر: ۲۹۱، صحیح مسلم، حدیث نمبر: ۴۱۴۰) (مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا اور نہ ہی کافر مسلمان کا وارث ہوگا)۔

طریقہ استدلال: اس حدیث سے استدلال اس طرح ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے مسلمان کو کافر کا اور کافر کو مسلمان کا وارث بننے سے منع فرمایا، خواہ کافر سے رشتہ قرابت کا ہو یا زوجیت کا، وہ حربی ہو یا ذمی یا مرتد، یہ حکم عام ہے، لہذا کسی دلیل کے بغیر اس کو خاص کرنا جائز نہیں ہوگا، اور خاص کرنے کی کوئی دلیل نہیں ہے (المحلی ج ۹ ص: ۳۰۴، نیل الاوطار ۶/ ۷۴)۔

اس استدلال پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ مذکورہ حدیث میں کافر سے مراد حربی ہے نہ کہ منافق، اور نہ ہی مرتد یا ذمی، اس لئے کہ لفظ 'کافر' اگرچہ ہر کافر کیلئے مطلقاً استعمال ہوتا ہے، لیکن کبھی لفظ کافر سے کفار کی بعض قسمیں مراد ہوتی ہیں، جیسے اللہ تعالی کا ارشاد ہے:

"إن الله جامع المنافقين والكافرين في جهنم جميعا" (سورہ نساء: ۱۴۰) (اللہ منافقین اور کفار کو جہنم میں جمع کرنے والا ہے)۔

یہاں پر لفظ 'کافرون' میں منافقین شامل نہیں ہیں، یہی حال مرتد کا ہے، اگر لفظ کافر مطلقاً استعمال ہو تو فقہاء اس میں مرتد کو شامل سمجھتے ہیں، اسی بنیاد پر فقہاء کہتے ہیں کہ کافر اگر مسلمان ہو جائے تو وہ ماقبل اسلام کی فوت شدہ نمازوں کی قضا نہیں کریگا، لیکن اگر مرتد تائب ہو کر دائرہ اسلام میں داخل ہو جائے تو اس بارے میں دونوں طرح کے اقوال ہیں (احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۶۳)۔

اس اعتراض کا جواب یہ ہے کہ یہ تخصیص حدیث کے عموم کی بنیاد پر ہے، لیکن اس عموم کی تخصیص پر کیا دلیل ہے جو مسلمان کا کافر کے مال میں وارث ہونے کی ممانعت کو شامل ہے، خواہ وہ کافر قرابت دار ہو یا اس سے زوجیت کا رشتہ ہو، وہ حربی ہو یا ذمی یا مرتد۔

اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ مصلحت عموم کی تخصیص کو لازم کر رہی ہے، اور کافر کے مال میں مسلمان کے وارث ہونے میں مصلحت یہ ہے کہ اس وجہ سے جو ذمی اسلام قبول کرنا چاہے ان کو اسلام کی طرف رغبت ہوگی، بہت سے ذمی اسلام قبول کرنا چاہتے ہیں، لیکن اس راہ میں یہ خوف مانع ہوتا ہے کہ اگر ان کے صاحب جائیداد رشتہ دار وفات پائیں گے تو انہیں اس میں سے کچھ بھی نہیں ملے گا، لہذا اگر اسے یہ معلوم ہو کہ اسلام قبول کرنے کی وجہ سے میراث پانے کا حق ساقط نہیں ہوگا تو قبول اسلام کی راہ میں مانع جذبہ کمزور ہو جائے گا، اسلام کے تئیں اسکی رغبت بڑھ جائے گی، اور تنہا یہ مقصد تخصیص کیلئے کافی ہے۔

یہ مصلحت واضح ہے، مختلف تصرفات میں شارع نے اس کا اعتبار کیا ہے، یہ مصلحت کبھی ان کی خواتین سے نکاح کرنے کے مقصد سے بھی زیادہ بڑی ہوتی ہے، پھر یہ اصول کے خلاف بھی نہیں ہے، کیونکہ مسلمان ذمیوں کی حمایت کرتے ہیں، ان کی جانب سے دفاعی جنگ کرتے ہیں اور ان کے قیدیوں کا فدیہ ادا کرتے ہیں، اور چونکہ میراث کا استحقاق معاونت کی وجہ سے ہوتا ہے، لہذا مسلمان ان کے وارث ہونگے لیکن چونکہ وہ مسلمانوں کی مدد نہیں کرتے لہذا وہ مسلمانوں کے وارث نہیں ہوں گے، کہ میراث کا اصل مقصود تو دلجوئی ہے، اگر یہ بات ان کے بارے میں معتبر ہوتی تو منافقین نہ خود وارث بنتے اور نہ وارث بنائے جاتے، حالانکہ راجح یہی ہے کہ وہ وارث بھی بنتے بھی ہیں اور مورث بھی (احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۶۳)۔

میں کہتا ہوں کہ علامہ ابن قیم نے جو بات کہی ہے بعینہ اسی بات کا ان دنوں ہم مغربی ممالک میں مشاہدہ کر رہے ہیں، یہاں بعض افراد ایسے ہیں جو دائرہ اسلام میں داخل ہونے کے بعد کہتے تھے کہ اگر انہیں اس بات کا علم ہوتا کہ اسلام ہمارے لئے اپنے غیر مسلم رشتہ داروں سے میراث کو ممنوع قرار دیتا ہے تو ہم اسلام قبول نہیں کرتے، اور خود یہاں ایسے بھی افراد ہیں جنہوں نے اسلام قبول کیا، پھر ان کے کسی غیر مسلم رشتہ دار کے انتقال کے بعد معلوم ہوا کہ اب وہ ان غیر مسلم رشتہ دار کے وارث نہیں بن سکتے ہیں، تو انہوں نے اسلام کو ہی خیر آباد کہہ دیا اور مرتد ہو گئے۔

اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ ان کی خواتین سے نکاح کرنے کی مصلحت منصوص ہے، اور اس نص کا کوئی معارض نہیں ہے، جبکہ غیر مسلموں کو اسلام سے قریب کرنے کی مصلحت گرچہ شریعت میں معتبر ہے، لیکن یہاں نص کے معارض ہے، اس لئے اس مصلحت کو نص پر مقدم نہیں کر سکتے، جس طرح شارع کا قصد انہیں اسلام سے قریب کرنا ہے، اسی طرح وراثت کے مسئلہ میں شارع کا مقصد ایک حکمت کی بنیاد پر توارث کو روکنا ہے، اور وہ حکمت مسلمان اور کافر کے درمیان دوری کو باقی رکھنا ہے تاکہ اس کی وجہ سے کوئی ایسی چیز لازم نہ آئے جو دینی ولایت (دوستی) تک پہنچا دے۔ (ارث المسلم من قريب الكافر، دكتور عابد السفياني، مجلة جامعة ام القرى ۱۵ و ۲۵/ ۵۱۵)۔

اس کا جواب دو طریقہ سے دیا گیا ہے، اول یہ کہ یہاں پر تالیف قلب اور نص قرآنی کے مابین کوئی تضاد نہیں ہے، کہ نص پر اس کو مقدم کرنا لازم آئے، تالیف قلب ظاہری مصلحت ہے اور اسی مصلحت نے حدیث کی نص کے عموم کو خاص کیا ہے، فقہاء نے مصلحت کی بنیاد پر بہت سے مسائل میں عام کو خاص کیا ہے (الهداية ۳/ ۱۱۶، حاشية ابن عابدين ۴/ ۴۴۱، المدونة الكبرى ۲/ ۲۹۴، بداية المجتهد ۲/ ۳۹۸، المنتقى ۴/ ۲۲۹، نهاية المحتاج ۴/ ۲۲۵، مغنى

المحتاج ۲/ ۲۰۱، المغنی ۶/ ۲۶۲، کشاف القناع ۴/ ۳۰۹)، اس کی کچھ مثالیں اس طرح ہیں:

۱- فقہائے احناف نے اللہ تعالیٰ کے ارشاد: "فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء" (سورہ بقرہ: ۲۸۲) کے عموم کو ان مسائل میں عورتوں کی گواہی سے خاص کیا ہے جن سے مرد واقف نہیں ہوتے، اس تخصیص کی وجہ ضرورت اور مصلحت ہے۔

(شرح فتح القدیر ۶/ ۹۰۸، المدخل الفقہی العام ۱/ ۱۲۹)۔

۲- فقہائے مالکیہ اللہ تعالیٰ کے ارشاد: "واستشهدوا شهيدين من رجالكم" (سورہ بقرہ: ۲۸۲) اور "وأشهدوا ذوى عدل منكم" (سورہ طلاق: ۲) کے عموم کو بچوں کی شہادت سے خاص مانتے ہیں، بچوں کی شہادت سے مراد ایسی گواہی ہے جو زخمی کے سلسلہ میں باہم بچوں کے درمیان ہو، بشرطیکہ یہ گواہی ان کے اپنے علاقہ میں ہو اور وہ ابھی ایک دوسرے سے جدا نہیں ہوئے ہوں، اس تخصیص میں خون کی حفاظت کی مصلحت ہے۔

(المنتقی ۴/ ۲۲۹، الموطا ۲/ ۷۲۶، احکام القرآن ۱/ ۲۵۲)۔

۳- فقہائے شوافع رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے فرمان: ''أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله'' (صحیح البخاری ۱/ ۱۷، حدیث نمبر: ۲۵، صحیح مسلم، حدیث نمبر: ۱۲۴، المستدرک ۱/ ۳، حدیث نمبر: ۱۴۶۸) کو زندیق مستتر سے خاص مانتے ہیں جب وہ توبہ کرے لیکن اس کی توبہ قبول نہ ہو (المستصفی ج ۱ ص: ۲۹۸)۔

امام غزالی رحمۃ اللہ علیہ فرماتے ہیں:

''فهذا لو قضينا به فحاصله استعمال مصلحة فى تخصيص عموم وذلك لاينكره أحد'' (المستصفی ۱/ ۲۹۸)

(اگر ہم اس طرح کا فیصلہ کریں تو مطلب یہ ہوگا کہ عام کو خاص کرنے کے لئے مصلحت کا استعمال کیا گیا ہے اور اس کا کوئی بھی انکار نہیں کرتا)۔

۴- فقہائے حنابلہ ہبہ میں اولاد کے درمیان برابری سے متعلق رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے ارشاد: ''اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم'' (صحیح البخاری ۲/ ۹۱۴، حدیث نمبر: ۲۴۴۷، صحیح مسلم، حدیث نمبر: ۴۱۸۱) کے عموم کو صاحب اولاد، طالب علم اور نیک آدمی سے خاص مانتے ہیں (المغنی ۶/ ۲۶۲، کشاف القناع ۴/ ۳۰۹)۔

ب- یہ کہنا کہ کافر و مسلم کے درمیان توارث نہ ہونے کی مصلحت ان دونوں کے درمیان دوری رکھنا ہے تاکہ اس وجہ سے ان کے درمیان دینی ولایت نہ ہو، صحیح نہیں ہے، اس لئے کہ اسلام نے غیر مسلموں اور خاص طور سے غیر مسلم رشتہ دار جیسے والدین وغیرہ کے ساتھ حسن سلوک کو واجب قرار دیا ہے، اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے: "وإن جاهداك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما فى الدنيا معروفا" (سورہ لقمان: ۱۵) یہ حکم اللہ تعالیٰ کے اس ارشاد میں بھی ہے: "ووصينا الإنسان بوالديه حسنا وإن جاهداك لتشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما" (سورہ العنکبوت: ۸)

قریبی رشتہ دار سے صلہ رحمی کا حکم دیا گیا ہے خواہ وہ غیر مسلم ہی کیوں نہ ہو، حضرت اسماء بنت ابی بکر رضی اللہ عنہما سے مروی ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے زمانہ میں میری ماں میرے پاس ضرورت سے آئیں تو میں نے نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم دریافت کیا کہ کیا میں اپنی والدہ کے ساتھ صلہ رحمی کروں؟ تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ہاں بالکل (صحیح البخاری ۲/ ۹۲۴، حدیث نمبر: ۲۴۷۷، صحیح مسلم، حدیث نمبر: ۲۳۲۴، الادب المفرد، حدیث نمبر: ۲۵)۔

حضرت عبداللہ بن عمرؓ فرماتے ہیں کہ حضرت عمرؓ نے ایک سرخ جوڑا (حلۃ حمراء) دیکھا، تو انہوں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے کہا اے اللہ کے رسول! آپ اس جوڑے کو خرید لیتے اور جمعہ کے دن جب وفود آپ کے پاس آتے تو آپ اسے زیب تن فرماتے، بڑا اچھا ہوتا، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: اے عمر! اس طرح کے جوڑے وہ شخص پہنتا ہے جس کا آخرت میں کوئی حصہ نہ ہو، پھر جب ایک موقعہ پر آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس کچھ تحائف آئے، جس میں کچھ جوڑے تھے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ایک جوڑا حضرت عمرؓ کو بطور ہدیہ پیش فرمایا، حضرت عمرؓ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس آئے اور عرض کیا: اے رسول اللہ! آپ نے مجھے یہ جوڑا عنایت فرمایا ہے حالانکہ اس کے بارے میں آپ کا تبصرہ سن چکا ہوں، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: اے عمر! میں نے تمہیں یہ پہننے کیلئے نہیں دیا تھا بلکہ اس لئے دیا تھا کہ تم اسے فروخت کر دیا کسی دوسرے شخص کو پہنا دو، چنانچہ حضرت عمرؓ نے اسے اپنے ماں شریک بھائی کو ہدیہ کر دیا جو ابھی مسلمان نہیں ہوئے تھے۔

(صحیح البخاری ۱/ ۳۰۲، حدیث نمبر: ۸۴۶، صحیح مسلم، حدیث نمبر: ۵۴۰۱، الادب المفرد، حدیث نمبر: ۷۱)۔

اسی طرح اسلام نے کافر رشتہ دار کیلئے وصیت کو جائز قرار دیا ہے (بدائع الصنائع ۷/ ۳۳۵، التاج والاکلیل ۶/ ۳۶۸، المجموع ۱۴/ ۳۲۶، المغنی ۶/ ۱۰۷، الانصاف ۷/ ۲۲۲) اور شوہر و بیوی کے درمیان اللہ تعالی نے محبت والفت رکھی ہے، گرچہ بیوی کافر ہی کیوں نہ ہو، جیسا کہ اللہ تعالی کا ارشاد ہے:

"ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة" (سورہ روم: ۲۱)۔

ان جیسے رشتوں میں کافر رشتہ دار سے محبت والفت، ہمدردی اور قربت کے جو جذبات ہوتے ہیں ان سے دینی ولایت ثابت نہیں ہوتی، یہی صورت مسلم کا کافر سے وراثت پانے کے مسئلہ میں ہے، اگر اسلام میں کافر و مسلم کے مابین دوری پیدا کرنا مقصود ہوتا تو اس طرح صلہ رحمی اور ہمدردی کی اجازت نہیں ہوتی۔

۲- حضرت اسامہ رضی اللہ تعالی عنہ سے مروی ہے کہ انہوں نے فتح مکہ کے دن رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے دریافت کیا: اے اللہ کے رسول! کل آپ مکہ میں اپنے گھر میں قیام کریں گے؟ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: کیا عقیل (بن ابی طالب) نے ہمارے لئے گھر بار چھوڑا ہے، ابوطالب کے انتقال کے بعد عقیل اور طالب کو ان کی وراثت سے حصہ ملا جبکہ حضرت جعفر اور حضرت علی کو ان کی وراثت سے حصہ نہیں ملا، اس وجہ سے کہ یہ دونوں مسلمان تھے اور عقیل وطالب کافر تھے (صحیح البخاری ۲/ ۵۷۵، حدیث نمبر: ۱۱۵۱، الموطا ۱/ ۳۴۴، حدیث نمبر: ۱۵۷۳، صحیح سنن ابن ماجہ ۲/ ۳۷۲، حدیث نمبر: ۲۲۲۳)۔

وجہ استدلال: اس حدیث سے صاف واضح ہے کہ مسلم وکافر آپس میں ایک دوسرے کے وارث نہیں بن سکتے اور یہ کہ ایک مذہب والے ہی ایک دوسرے کے وارث ہوں گے، لہذا کافر صرف کافر کا وارث ہوگا اور مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، ابتدائے اسلام میں یہی حکم تھا، اسی بنیاد پر جعفر وعلی وارث نہیں بنے، ورنہ وہ وارث بنتے، جیسا کہ روایت میں صراحت کے ساتھ وارد ہے (العلاقات الاجتماعیۃ بین المسلمین وغیر المسلمین ص: ۲۳۴)۔

اس استدلال پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ ابوطالب کی وفات ہجرت سے دو برس قبل ہوئی، اس وقت وراثت کا حکم نہیں آیا تھا، اور ابھی تک مسلمان کو کافر سے میراث لینے سے منع نہیں کیا گیا تھا، بلکہ حالت یہ تھی کہ مکہ میں جو بھی کافر مرتا تو ان کی مسلم اولاد کو اسی طرح وراثت سے حصہ دیا جاتا جس طرح مشرک اولاد کو، بلکہ اس وقت تو مشرکین مسلم عورتوں سے نکاح بھی کرتے تھے، حالانکہ نکاح وراثت سے زیادہ اہم ہے، البتہ مدینہ میں اللہ تعالی نے مسلمانوں اور کافروں کے درمیان نکاح اور وراثت کی ممانعت کے ذریعہ سے ان کے درمیان موالات کو ختم فرمایا، اور ان سے فیصلہ کن جہاد کا حکم دیا، رہی بات عقیل کی تو اس کی وجہ یہ ہے کہ جب حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ہجرت فرمائی تو عقیل نے بنی ہاشم کی جائداد پر قبضہ کرلیا، انہوں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے اس مکان پر بھی قبضہ کرلیا جو اپنے والد سے وراثت میں پائی تھی، اور اس مکان کو بھی جو حضرت خدیجہؓ کا تھا، اور ابوطالب کی ملکیت نہیں تھی، اس طرح دیگر تمام مشرکین نے ان مہاجرین کی جائدادوں پر زبردستی قبضہ کرلیا جو اپنے گھروں سے نکالے گئے اور اپنی جائداد سے بے دخل کئے گئے، عقیل کا قبضہ اسی نوعیت کا تھا نہ کہ انہیں وراثت میں ملی تھی۔

(احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۶۵، الصارم المسلول ص: ۱۶۰، احکام الاحکام شرح عمدۃ الاحکام ۴/ ۱۷)۔

۳- حضرت جابرؓ روایت کرتے ہیں کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا:

"لا يرث المسلم النصراني إلا أن يكون عبده أو أمته" (سنن الدارقطنی ۴/ ۷۴، حدیث نمبر: ۲۲، المستدرک ۴/ ۳۸۳، حدیث نمبر: ۸۰۰۷، تلخیص الحبیر ۳/ ۸۴) (مسلمان کسی عیسائی کا وارث نہیں ہوگا، سوائے اپنے غلام یا اپنی باندی کے)۔

۴- حضرت جابرؓ سے مرفوعا مروی ہے کہ حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ہم اہل کتاب کے وارث نہیں ہوں گے اور نہ وہ ہمارے وارث بنیں گے، سوائے اس کے کہ مسلمان اپنے غلام یا باندی کا وارث ہوگا، ان کی عورتیں ہمارے لئے حلال ہیں، لیکن ہماری عورتیں ان کے لئے حلال نہیں ہیں۔

(سنن الدارقطنی ۴/ ۷۵، حدیث نمبر: ۲۴، سنن الدارمی، حدیث نمبر: ۳۰۲۸)۔

وجہ استدلال: مسلم وکافر کے درمیان باہم وراثت جاری ہونے کی مطلق نفی آئی ہے، اس میں کوئی تخصیص نہیں ہے، اور نہ کسی کا استثناء ہے، صرف غلام اور باندی کو مستثنی رکھا گیا ہے، مسلمان حق ولاء کی بنا پر ان دونوں کا وارث ہوتا ہے، رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: "الولاء لمن اعتق"۔

(صحیح البخاری ۶/ ۲۴۸۱، حدیث نمبر: ۶۳۷۰، صحیح مسلم حدیث نمبر: ۳۷۷۶، المحلی ۹/ ۳۰۵، التعلیق المغنی علی الدار قطنی ۴/ ۷۵)۔

اس استدلال پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ پہلی حدیث میں ایک راوی ابوالزبیر ہیں، ان پر تدلیس کا اتہام ہے، اس اعتراض کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ ابوالزبیر کی اس روایت کی متابع حسن کی وہ روایت ہے جو حضرت جابرؓ سے بطریق عن شریک عن الأشعث عن الحسن مروی ہے، اور اس روایت کو عبدالرزاق نے ابن جریج سے، انہوں نے ابوالزبیر کے واسطہ سے نقل کیا ہے کہ اس نے جابر سے حدیث سنی ہے (التعلیق المغنی علی الدار قطنی ۴/ ۷۵، ارواء الغلیل ۶/ ۱۵۵)۔

۵- حضرت عمرو بن شعیب اپنے والد اور ان کے والد اپنے والد سے روایت کرتے ہیں کہ رسول اللہ ﷺ نے ارشاد فرمایا:

"لایتوارث أهل ملتین" (السنن الکبری للنسائی ۴/ ۸۲، حدیث نمبر: ۶۳۸۱، السنن الکبری للبیہقی ۹/ ۲۵۸، حدیث نمبر: ۲۳۴۸، سنن الترمذی ۴/ ۴۲۴، حدیث نمبر۲۱۰۱، سنن ابن ماجه ۲/ ۹۱۲، حدیث نمبر: ۲۷۳۱، سنن ابی داؤد ۳/ ۱۲۵، حدیث نمبر: ۲۹۱۱، سنن الدارقطنی ۴/ ۱۷۵، حدیث نمبر: ۲۵) (دو مختلف مذہب والے آپس میں ایک دوسرے کے وارث نہیں بن سکتے)۔

۶- حضرت ابوہریرہؓ سے مروی ہے کہ آنحضور ﷺ فرمایا: ایک مذہب والے دوسرے مذہب والے کے وارث نہیں ہوں گے۔

(سنن الدار قطنی ۴/ ۶۹، حدیث نمبر: ۶)۔

۷- حضرت اسامہؓ روایت کرتے ہیں کہ حضور ﷺ نے فرمایا: دو مختلف ملتوں کے افراد ایک دوسرے کے وارث نہیں بن سکتے۔

(مصنف ابن ابی شیبۃ ۶/ ۲۸۶، حدیث نمبر: ۳۱۴۲۸)۔

وجہ استدلال:...... ان تمام احادیث سے یہ واضح ہے کہ وارث ومورث کے دین کا اختلاف موانع ارث میں سے ہے، اس کا مطلب یہ ہے کہ ایک مذہب کے افراد باہم ایک دوسرے کے وارث ہوں گے، اور اسلام کفر سے الگ دین ہے، لہذا ان دونوں کے ماننے والے یعنی مسلمان اور کافر کے درمیان توارث کا سلسلہ جاری نہیں ہوگا۔

اس دلیل پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ عمرو بن شعیب کی روایت ضعیف ہے، کیونکہ اس سند میں یعقوب بن عطا ہیں اور وہ قوی (مضبوط) نہیں ہیں، ابن معین اور ابوزرعہ نے انہیں ضعیف قرار دیا ہے، امام احمد فرماتے ہیں کہ عمرو بن شعیب منکر الحدیث ہیں (احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۴۸، تلخیص الحبیر ۳/ ۸۴)

امام ترمذی اس روایت کو نقل کرنے کے بعد فرماتے ہیں: "لا یعرف إلا من حدیث أبي لیلی وفیه ضعف (احکام اهل الذمة ۲/ ۴۴۸) یہ روایت صرف ابولیلی کے واسطہ ملتی ہے اور اس میں ضعف ہے۔

اس کے علاوہ حضرت ابوہریرہ رضی اللہ عنہ والی حدیث بھی ضعیف ہے، کیونکہ اس کی سند میں عمرو بن راشد راوی تنہا ہیں، جو حدیث میں لین (ضعف) کی علامت ہے، اور جمہور محدثین نے اسے ضعیف قرار دیا ہے (تلخیص الحبیر ۳/ ۸۴، التعلیق المغنی علی الدارقطنی ۴/ ۶۸)۔

۸- سلیمان بن یسار سے مروی ہے کہ محمد بن اشعث نے انہیں بتایا کہ ان کی یہودی یا نصرانی پھوپھی انتقال کر گئی اور انہوں نے اس کا تذکرہ حضرت عمر بن خطابؓ سے کیا اور دریافت کیا کہ اس کا وارث کون ہوگا؟ حضرت عمرؓ نے فرمایا: اس کے ہم مذہب رشتہ دار، پھر وہ حضرت عثمان بن عفانؓ کے پاس آئے اور یہی سوال پوچھا، انہوں نے فرمایا: کیا تم حضرت عمرؓ کا قول بھول گئے، ان کا قول ہے: اس کے ہم مذہب رشتہ دار ہی اس کے وارث بنیں گے۔

(الموطا ۱/ ۳۳۵، حدیث نمبر: ۱۵۷۴، سنن البیہقی ۹/ ۲۵۸، حدیث نمبر: ۱۲۴۸۰، سنن سعید بن منصور ۱/ ۶۶، حدیث نمبر: ۱۱۴)۔

وجہ استدلال:...... اس اثر سے بھی واضح ہے کہ وراثت صرف ہم مذہب افراد کے درمیان ہی جاری ہوسکتی ہے، اس کے علاوہ میں نہیں۔

۹- امام زہری رحمۃ اللہ علیہ فرماتے ہیں: حضور ﷺ اور حضرت ابوبکرؓ وعمرؓ کے عہد خلافت میں مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوتا تھا اور نہ ہی کافر مسلم کا، جب معاویہؓ کا دور آیا تو انہوں نے مسلمان کو کافر رشتہ دار کا وارث قرار دیا، البتہ کافر کو مسلمان کا نہیں، بعد کے خلفاء بھی اسی رائے پر قائم رہے لیکن جب حضرت عمر بن عبد العزیز کا دور خلافت آیا تو انہوں نے پہلے والی رائے کو اختیار کیا، اسی کو یزید بن عبد الملک نے بھی اختیار کیا، اس کے بعد جب ہشام بن ملک نے خلافت کا عہدہ سنبھالا تو انہوں نے دوسری رائے کو فروغ دیا (المصنف ابن ابی شیبۃ ۶/ ۲۸۷ حدیث نمبر: ۳۱۴۳۹)۔

وجہ استدلال:...... اس اثر سے معلوم ہوتا ہے کہ حضرت ابوبکر صدیق کے زمانہ سے حضرت علی کے دور تک اس مسئلہ میں صحابہ کا اجماع تھا کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، پھر بعد میں جو تبدیلی آئی اس کا بیان ہے، جس سے معلوم ہوتا ہے کہ جو کچھ بعد میں پیش آیا وہ سابق حکم کے مخالف تھا، لہذا اس پر اعتماد نہیں کیا جائے گا (العلاقات الاجتماعیة بین المسلمین وغیر المسلمین ص: ۲۳۵)۔

۱۰- اسلام کا نظام وراثت ایک پختہ بنیاد اور مضبوط اساس پر قائم ہے اور وہ بنیاد و اساس وارث ومورث کے مابین "مناصرت" کا اور "موالات" ہے، مسلمان اور کافر کے درمیان "ولایت ونصرت" نہیں ہوتی، کیونکہ دین کا فرق ان دونوں کے درمیان "دوستی" سے مانع ہے، اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے:

"لاتتخذوا الیهود والنصاریٰ أولیاء بعضهم أولیاء بعض" (سورہ مائدہ: ۵۱)۔

اور یہ ارشاد: "والذین کفروا بعضهم أولیاء بعض" (سورہ انفال: ۷۳)۔

ان آیات میں اگر ولایت سے مراد وراثت لیا جائے تو مطلب یہ ہوگا کہ مسلم و کافر کے درمیان توارث کا تعلق قائم نہیں ہوگا، اور اگر مراد مطلق ولایت مراد ہو تو وراثت میں ولایت کا مفہوم پایا ہی جاتا ہے، اور یہ معروف ہے، کیونکہ وارث مورث کے مال کا جانشین ہوتا ہے اور اختلاف دین کی وجہ سے مسلم و کافر کے درمیان اس ولایت کا وجود نہیں ہوسکتا (المبسوط ۳۰/۳۰، احکام القرآن لابن العربی ۲/۸۸۸، تفسیر ابن کثیر ۲/۳۳۴)۔

اس دلیل پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ میراث کا دارومدار ظاہری معاونت ونصرت پر ہے، نہ دل کے ایمان اور باطنی موالات پر کہ جس کی بنیاد پر ثواب یا سزا کا تحقق ہوتا ہے، مسلمان ذمی کی مدد کرتے ہیں اور ان کے طرف سے دفاعی جنگ کرتے ہیں، ان کے قیدیوں کا فدیہ کا ادا کرتے ہیں، لہذا مسلمان ذمیوں سے وراثت پائیں گے، لیکن چونکہ ذمی مسلمانوں کی مدد نہیں کرتے، لہذا وہ مسلمانوں کے وارث نہیں ہوں گے، میراث کی بنیاد اس موالات پر نہیں ہے جس کا تعلق دل سے ہے، لیکن اگر ایسا ہو تو منافقین مسلمانوں کے وارث نہیں ہوتے اور نہ وارث بنائے جاتے، جبکہ مروج یہی ہے کہ وہ وارث بھی بنتے ہیں اور مورث بھی، احادیث متواترہ سے یہ بات ثابت ہے کہ رسول اللہ ﷺ ظاہری احکام میں زنادقہ کو مسلمانوں کی صف میں رکھتے تھے، وہ وارث و مورث دونوں بنتے تھے، عبد بن ابی اور دوسرے منافقین کا جب انتقال ہوا (جن کے نفاق کی گواہی قرآن نے دی ہے) تو باوجودیکہ حضور ﷺ کو ان کی نماز جنازہ پڑھنے اور ان کے لئے مغفرت طلب کرنے سے منع کیا گیا، مسلمان اس کے وارث ہوئے اور وہ مسلمانوں کے وارث ہوئے، جیسے عبداللہ بن ابی کے مال کے وارث ان کے لڑکے ہوئے، رسول اللہ ﷺ نے منافقین میں سے کسی کے ترکہ سے کچھ نہیں لیا، اور نہ اس کے مال کو فی قرار دیا بلکہ ان کے وارثین میں وہ مال تقسیم فرمادیا، یہ بات یقین کے درجہ میں ثابت ہے، لہذا جب ظاہر کی مدد اور پشت پناہ ہونے کی بنیاد پر مسلمان منافقین کے وارث بن سکتے ہیں تو ذمی کا بھی یہی حکم ہونا چاہیے، بلکہ بعض منافقین ذمیوں سے زیادہ خطرناک ہوتے ہیں (احکام اہل الذمہ ۲/۴۶۳)۔

دوسری رائے:

حضرت معاذؓ اور حضرت معاویہؓ کا مسلک یہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا، البتہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا، یہی حضرت عمرؓ سے منقول ہے، اور حسن، محمد بن حنفیہ، علی بن حسین، سعید بن المسیب، مسروق، عبداللہ بن معقل، شعبی، زہری، نخعی، یحییٰ بن معمر، اسحاق اور محمد بن علی بن حسین بھی اسی کے قائل ہیں، شیخ الاسلام ابن تیمیہ اور ان کے شاگرد ابن القیم نے بھی اسی کو راجح قرار دیا ہے

(المبسوط ۳۰/۳۰، مجمع الانہر ۲/۷۴۸، الدر المنتقی ۲/۷۴۸، المجتهد ۲/۳۵۳، الام ۵/۱۵۲، الاعلام بفوائد عمدۃ الاحکام ۸/۷۳، المغنی ۶/۲۹۴، المحلی ۹/۳۰۴، فتح الباری ۱۲/۵۰، الاستذکار ۵/۶۳۳، نیل الاوطار ۶/۷۴، التعلیق المغنی علی الدارقطنی ۴/۷۵، احکام اہل الذمہ ۲/۴۶۲)۔

یہ تمام حضرات درج ذیل احادیث سے استدلال کرتے ہیں:

۱- ابوالاسود دؤلی بیان کرتے ہیں کہ حضرت معاذؓ جب یمن کے گورنر تھے تو وہاں کے لوگوں نے ایک یہودی سے متعلق مسئلہ دریافت کیا جو مرچکا تھا اور اس نے ایک مسلمان بھائی کو چھوڑا تھا، حضرت معاذؓ نے فرمایا کہ میں نے نبی کریم ﷺ سے یہ فرماتے ہوئے سنا: "إن الإسلام یزید ولا ینقص"، اس روایت کی بنیاد پر حضرت معاذ نے مسلمان کو اس یہودی کا وارث قرار دیا

(الفتح الربانی بترتیب مسند الامام احمد ۱۵/۱۹۰، المستدرک للحاکم ۲/۶۹، حدیث نمبر: ۲۹۹۸، سنن ابی داؤد ۳/۹۲۳، حدیث نمبر: ۲۹۱۲، سنن البیہقی ۹/۳۳۷، حدیث نمبر: ۱۲۷۲۴، مصنف ابن ابی شیبۃ ۶/۲۸۷، جامع الاصول ۹/۶۰۳)۔

وجہ استدلال:...... چونکہ اسلام اپنے پیروکاروں کے حق میں اضافہ کا سبب بنتا ہے، لہذا اس کا تقاضہ ہے کہ مسلمان غیر مسلم سے وراثت پائے، اور غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہ ہو، گویا اسلام مسلمان کے حق میں اضافہ کرتا ہے اور اس کے حقوق کی کمی کا سبب نہیں بنتا ہے، جب ایک مسلمان دائرہ اسلام میں داخل ہونے سے قبل اپنے کافر رشتہ دار سے وراثت کا حق دار بن رہا تھا تو اب اگر اسلام قبول کرنے کے بعد اس سے وہ محروم ہوجاتا ہے، تو گویا اسلام اس کے حق کو کم کرنے کا سبب بن رہا ہے، حالانکہ یہ درست نہیں (المبسوط ۳۰/۳۰، فتح الباری ۱۲/۵۱، اختلاف الدارین ص: ۳۰۶)۔

اس استدلال پر متعدد اعتراضات ہوتے ہیں، جو اس طرح ہیں:

الف: یہ حدیث ضعیف ہے، لہذا اس سے استدلال درست نہیں ہے، کیونکہ اس کی سند میں انقطاع ہے اور جہالت بھی، انقطاع اس طرح کہ ابوالاسود دؤلی ایک شخص کے واسطہ سے نقل کرتے ہیں کہ انہوں نے حضرت معاذ سے بیان کیا...... اور جہالت اس بنیاد پر کہ ابوالاسود نے حضرت معاذؓ سے براہ راست یہ روایت نہیں سنی، کیونکہ ابوالاسود کی حضرت معاذ سے ملاقات نہیں ثابت ہے (فتح الباری ۱۲ / ۵۱، التعلیق المغنی علی الدار قطنی ۴/ ۷۵، الاستذکار ۲/ ۴۹۱، المفہم ۴/ ۵۶۷)۔

اس اشکال کا یہ جواب دیا گیا ہے کہ ابوالاسود کا حضرت معاذؓ سے سماع ممکن ہے جیسا کہ علامہ ابن حجرؒ نے کہا ہے (فتح الباری ۱۲ / ۵۱، التعلیق المغنی علی الدار قطنی ۴/ ۷۵)، پھر امام حاکم نے اپنی مستدرک میں یحیی بن معمر عن ابی الاسود کی سند سے اسے صحیح قرار دیا ہے، حافظ ذہبی نے اس کی موافقت کی ہے (المستدرک ۲/ ۲۱۹)، اسی طرح امام سیوطی نے جامع صغیر میں اس حدیث کو نقل کیا ہے اور اسے حسن قرار دیا ہے (الجامع الصغیر ۱/ ۱۲۳)۔

ب- اگر ہم اس حدیث کی صحت کو تسلیم بھی کر لیں تب بھی یہ حدیث اس مسئلہ میں نص صریح نہیں بن سکتی، بلکہ اس کے اندر مختلف مفاہیم کا احتمال پایا جاتا ہے، ایک احتمال یہ ہے کہ اسلام مسلمانوں کے حق میں اضافہ کا سبب بنتا ہے اس سے مراد ممالک کا فتح ہونا ہے، اور اسلام قبول کرنے والوں کی کثرت ہے، اس روایت کا ظاہری اور متبادر مفہوم یہی ہے، لہذا اس مفہوم کے علاوہ دوسرا مفہوم لینا صحیح نہیں ہوگا، ایک احتمال یہ بھی ہے کہ اسلام مسلمانوں کی بلندی، رفعت وشوکت، قوت وطاقت اور عزت وبرتری میں اضافہ کا سبب بنتا ہے اور ان چیزوں میں کمی کا سبب نہیں بنتا ہے، لہذا جو شخص اسلام قبول کرنے سے پہلے ذلیل وحقیر سمجھا جاتا ہے، اسلام اسے بلندی عطا کرتا ہے اور اس کی عزت وشرف اور امن وسکون میں اضافہ کرتا ہے۔

ایک احتمال یہ بھی ہو سکتا ہے کہ اسلام مستقل ترقی کرتا رہا اور اس وقت درجہ کمال کو پہنچ گیا جب اللہ تعالی کا یہ ارشاد نازل ہوا:

"الیوم أکملت لکم دینکم"...... اس کے احکام میں اور شریعت میں کوئی کمی واقع نہیں ہوئی، بلکہ اللہ تعالی نے دین اسلام کو تمام ادیان پر غلبہ عطا فرمایا جیسا کہ اللہ تعالی نے وعدہ فرمایا تھا (المغنی ۶/ ۲۰۳، فتح الباری ۱۲/ ۵۱، سبل السلام ۳/ ۱۵۱، المفہم ۴/ ۵۶۷)۔

جب اس حدیث میں یہ احتمالات پائے جا رہے ہیں تو پھر یہ حجت نہیں بن سکتی، کیونکہ اس مفہوم کو مراد لینے میں مکمل وضاحت موجود نہیں ہے، بلکہ اس کے حکم کو ثابت کرنے کیلئے دلیل کی ضرورت ہے، لہذا اس حدیث سے استدلال نہیں کیا جا سکتا۔

اس اعتراض کا جواب دو طرح سے دیا جا سکتا ہے:

الف- حدیث کے متبادر مفہوم اور اس مفہوم کے درمیان کوئی تعارض نہیں ہے جسے صحابی حضرت معاذ بن جبلؓ نے بیان کیا ہے، حدیث کا مفہوم اس مفہوم سے زیادہ وسیع ہے جسے جمہور علماء نے اختیار کیا ہے، اس لئے کہ اس میں جوامع الکلم کی شان ہے، پھر حضرت معاذؓ فقہ میں امتیازی حیثیت رکھنے والے ایک جلیل القدر صحابی ہیں، احکام اور قرآن کے علم میں منتہائے کمال ہیں، انہیں امام الفقہاء اور کنز العلماء جیسے القاب سے نوازا گیا ہے، لہذا ان کا بیان کردہ مفہوم زیادہ اس بات کا مستحق ہے کہ اس کو اختیار کیا جائے (دیکھئے: الاصابۃ ۲/ ۴۰۶، تہذیب التہذیب ۱۰/ ۱۸۶، اختلاف الدارین واثرہ فی احکام المناکحات والمعاملات ص: ۳۰۷)۔

ب- روایت کا یہ احتمال کہ اسلام میں زیادتی اس کے ماننے والوں کی کثرت تعداد کے اعتبار سے ہے، تو اس سے خود یہ ثابت ہوتا ہے کہ مسلمان کا فر رشتہ دار سے وراثت پا سکتا ہے، کیونکہ اسلام کے اندر ایسی شان وشوکت پائی جاتی ہے جس سے ایک مسلمان کی عزت وشرف میں اضافہ ہوتا ہے، لہذا مسلمان اور کافر کے درمیان حکم میں یکسانیت نہیں ہوگی، یہاں تک کہ یہ کہا جائے کہ مسلمان کافر سے وراثت نہیں پا سکتا ہے، کیونکہ مسلمان اپنے اسلام کی وجہ سے کافر سے بلند مرتبہ رکھتا ہے، اسی لئے ہم دیکھتے ہیں کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ مسلمان کو کافر کے بدلے قتل نہیں کیا جائے گا اور یہ بات میراث سے کہیں زیادہ سخت ہے، اور یہ کہ مسلمان کی گواہی کافر کی گواہی پر مقدم مانی جائے گی اور فرمایا کہ کافر کی معاونت حاصل نہیں کی جائے گی، اس طرح کی روایتوں سے ثابت ہوتا ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا البتہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا۔

ج- کافر کا مسلمان سے وراثت نہ پانے کی وجہ اسلام نہیں بلکہ کافر کا کفر ہے، کیونکہ وہ خبیث ہے، اور اس لائق نہیں ہے کہ مسلمان اس کو اپنا جانشین بنائیں، لہذا اس کمی کو اسلام کی طرف منسوب نہیں کیا جائے گا، جیسے شوہر دائرہ اسلام میں داخل ہو جائے اور اس کی بیوی مجوسیت پر قائم رہے تو ان دونوں کے درمیان تفریق کر دی جائے گی، اس کی وجہ یہ ہے کہ اس کی بیوی ناپاک ہے اور وہ اس لائق نہیں ہے کہ مسلمان شوہر اس کو اپنا فراش بنائے، نہ کہ اس کی

وجہ اس کے شوہر کا اسلام ہے، جو اس کی ملکیت کو باطل کر رہا ہے (المبسوط ۳۰/ ۳۱)۔

اس کا جواب یہ دیا گیا کہ کافر کا کفر اس سے مانع نہیں ہوتا کہ مسلمان کافر کے مال کو بیع، عطاء اور ھبہ میں قبول کرے، اسی طرح میراث کا بھی حکم ہوگا، جہاں تک مجوسی عورت پر قیاس کرنے کی بات ہے تو وہ قیاس مع الفارق ہے، کیونکہ کفار کے مال اور ملک بضع کے حکم میں فرق ہے (اختلاف الدارین ص: ۳۰۶)، پھر اگر مسلمان شوہر اور مجوسی بیوی کے درمیان تفریق کی علت یہ ہے کہ عورت خبیثہ ہے، وہ اس قابل نہیں کہ مسلمان اس کو اپنا فراش بنائے تو اس بنیاد پر مسلمان شوہر اور اہل کتاب بیوی کے درمیان تفریق واجب ہوجائے گی کیونکہ وہ بھی خبیث ہے، حالانکہ ایسا نہیں ہے۔

۲- رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: ''الإسلام یعلو ولا یعلی علیه'' (صحیح البخاری ۱/ ۲۳۴ معلقا، سنن الدارقطنی ۳/ ۲۵۲، حدیث نمبر: ۳۰، سنن البیهقی ۵/ ۲۰۵ وقد حسنه الالبانی فی الارواء ۵/ ۱۰۶)۔

اس حدیث سے استدلال اس طرح ہے کہ اسلام کی سربلندی اس طرح ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہو اور کافر مسلمان کا وارث نہ بنے، کیونکہ مسلمان کا مرتبہ کافر سے زیادہ بلند ہوتا ہے، اس لئے کافر پر مسلمان کی ولایت ثابت ہوتی ہے، کہ کافر مسلمان کے مقابلہ میں کم مرتبہ ہے اور وراثت بھی ایک طرح کی ولایت ہے، لہذا مسلمان کا کافر سے وراثت پانا ثابت ہوگیا اور کافر کے مسلمان سے وراثت پانے کا کوئی ثبوت نہیں ہے۔

(المبسوط ۳۰/ ۳۱، احکام الاحکام ۴/ ۱۸۱۷)۔

اس استدلال پر مختلف اعتبار سے اعتراض کیا جاتا ہے:

الف- یہ حدیث ضعیف ہے، علامہ ابن حجرؒ نے اس کو ضعیف قرار دیا ہے، وہ فرماتے ہیں: إسناده ضعيف جدا (تلخیص الحبیر ۴/ ۱۲۶، حدیث نمبر: ۱۹۲۱) (اس کی سند انتہائی ضعیف ہے)۔

اس اعتراض کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ یہ حدیث سند کے اعتبار سے حسن درجہ کی ہے، امام سیوطیؒ نے اسے جامع صغیر میں نقل کیا ہے اور اس کو حسن قرار دیا ہے (الجامع الصغیر للسیوطی ۱/ ۲۳)۔

حافظ ابن حجر فتح الباری میں لکھتے ہیں: ''ورأيته موصولا مرفوعا من حديث غيره أخرجه الدارقطني ومحمد بن هارون الروياني في مسنده من حديث عائذ بن عمرو بسند حسن'' (فتح الباری ۳/ ۲۲۰)۔

(میرے نزدیک یہ حدیث دوسری حدیث کے مقابلہ میں متصل السند ہے، مرفوع ہے، دار قطنی اور محمد بن ہارون الرویانی نے اپنی مسند میں عائذ بن عمر کے واسطہ سے صحیح سند کے ساتھ تخریج کیا ہے)، علامہ البانی نے الارواء میں اس کو حسن قرار دیا ہے، وہ لکھتے ہیں:

''وجملة القول أن الحديث حسن مرفوعا بمجموع طريقي عائذ ومعاذ وصحيح موقوفا'' (ارواء الغلیل ۵/ ۱۰۶ حدیث نمبر: ۱۲۶۸)۔

(خلاصہ کلام یہ ہے کہ یہ حدیث عائذ اور معاذ کے طرق سے مرفوع ہونے کے اعتبار سے حسن ہے اور موقوف ہونے کے اعتبار سے صحیح ہے)۔

ب- اگر اس حدیث کو بالفرض صحیح مان بھی لیں تب بھی یہاں اسلام سے دین اسلام مراد ہے، لہذا بلندی اور علو بذات خود دین کی ہوگی، لہذا دین اسلام تمام مذاہب پر غالب ہوگا، اور اس پر کوئی دین غالب نہیں آسکتا ہے، یا علو سے مراد حجت و برہان یا دبدبہ و غلبہ ہے، یعنی: عاقبت میں مؤمنین کیلئے مدد اور نصرت (المبسوط ۳۰/ ۳۱، السراجیۃ ص: ۴۷)۔

اس اعتراض کا یہ جواب دیا گیا ہے کہ یہاں علو کا مفہوم تمام مذاہب پر اسلام کی سربلندی ہو یا حجت یا غلبہ، اس سے بھی یہی ثابت ہوتا ہے کہ مسلمان کافر کا وارث بن سکتا ہے، کیونکہ اسلام کی وجہ سے مسلمان کی سربلندی ان کی عزت و شوکت کے اعتبار سے ہوتی ہے، جس سے مسلمان کی عزت و شرف میں چار چاند لگ جاتے ہیں، لہذا اگر یہ کہا جائے کہ مسلمان کافر سے وراثت نہیں پائے گا تو اس قول کی بنیاد پر مسلمان اور کافر کے درمیان کوئی امتیاز نہیں رہ سکے گا۔

ج- یہ حدیث دلیل نہیں بن سکتی، کیونکہ حدیث میں ''علو'' سے مقصود خود اسلام کی دیگر تمام ادیان و مذاہب پر فضیلت و فوقیت ہے، اور اس میں میراث کے جواز یا عدم جواز کا کوئی اشارہ نہیں ہے، لہذا میراث کے مسئلہ کو اس حدیث پر قیاس کرنا درست نہیں ہے، کیونکہ یہ صریح نص ''لا یرث المسلم الکافر

(اس کی تخریج گزر چکی ہے) کے مخالف ہے، نص صریح، ایسی صورت میں ایک مجمل حدیث کے مقابلہ میں جس کی صحت متفق علیہ نہیں ہے، ایک صحیح حدیث کو کیسے چھوڑا جاسکتا ہے، جس کا صحیح ہونا متفق علیہ ہے (المغنی ۶/ ۲۰۴، احکام الاحکام ۴/ ۱۸، فتح الباری ۱۲/ ۶۱)۔

اس اعتراض کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ حضرت اسامہؓ والی حدیث اور حضرت معاذؓ والی حدیث کے درمیان تطبیق ممکن ہے، اس طور پر کہ حضرت اسامہ والی حدیث میں کافر سے حربی مراد لیا جائے یعنی مسلمان کافر حربی کا وارث نہیں ہوگا، اور معاذ والی حدیث جس سے کافر سے مسلمان کا وارث ہونا ثابت ہوتا ہے، اس میں کافر سے ذمی مراد لیا جائے، کیونکہ لفظ ''کافر'' گرچہ ہر طرح کے کافر کیلئے عام ہے، مگر بعض اوقات کافر کی کوئی مخصوص قسم مراد لی جاسکتی ہے، رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے اس ارشاد میں اس کا ثبوت ملتا ہے:

''لانرث أهل الكتاب ولايرثونا إلا أن يرث الرجل عبده أو أمته وننكح نساؤهم ولاينكحون نسائنا''

(اس حدیث کی تخریج گزر چکی ہے) اس حدیث سے اسامہ والی روایت میں کافر کی تخصیص آزاد سے ہوجاتی ہے اور غلام اور باندی خارج ہوجاتے ہیں، اسی طرح علماء کی ایک جماعت نے نبی اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کے فرمان: ''لايقتل مسلم بكافر'' (صحیح البخاری ۶/ ۲۵۳۴، حدیث نمبر ۶۵۱۷، سنن النسائی، حدیث نمبر: ۴۷۴۸) میں کافر کو ذمی کے بجائے حربی پر محمول کیا ہے (احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۶۳، اختلاف الدارین ص: ۳۰۸)۔

۳- حضرت معاذؓ سے روایت ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا:

''نحن نرث الكافرين ونحجبهم ولايرثونا ولايحجبوننا'' (البحر الزخار للبزار ۵/ ۳۶۹، نیل الاوطار ۶/ ۷۴)۔

(ہم مسلمان کافر سے وراثت پاتے ہیں اور ان کے حق میں حاجب بنتے ہیں، جبکہ وہ ہم سے وراثت نہیں پاتے ہیں اور نہ ہمارے حق میں حاجب بنتے ہیں)۔

وجہ استدلال: ...... اس حدیث سے معلوم ہوتا ہے کہ مسلم کافر سے مطلقاً میراث پائے گا خواہ وہ ذمی ہو، معاہد ہو یا حربی، اس روایت میں اس بات کی بھی دلیل ہے کہ کافر مسلمان سے وراثت نہیں پائے گا۔

اس استدلال پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ اگر یہ حدیث صحیح ہے تو پھر اسے مسلمان کا مرتد کے وارث ہونے پر محمول کیا جائے گا، تاکہ متضاد احادیث کے درمیان تطبیق ہوجائے اور تناقض وتضاد سے بچا جاسکے (حوالہ سابق)۔

اس اعتراض کا یہ جواب دیا گیا ہے کہ اس حدیث کو ''مسلم کا مرتد کے وارث ہونے'' پر محمول کرنے کی کوئی دلیل نہیں ہے، لہذا اس حدیث کا عموم باقی رہے گا، اگر مذکورہ مفہوم پر محمول کرنے کی وجہ احادیث کے درمیان تطبیق دینا ہے تو ''مسلم کا کافر ذمی سے وراثت پانے'' پر محمول کرنا اس مقصد کی برآوری کیلئے زیادہ موزوں ہوگا (اختلاف الدارین ص: ۳۰۵)۔

۴- قیاس: شریعت نے اہل کتاب کی عورتوں سے مسلمانوں کے نکاح کو مباح قرار دیا ہے، جبکہ اہل کتاب کے لئے مسلمانوں کی عورتوں سے رشتہ ازدواج قائم کرنا درست نہیں ہے، اسی بنیاد پر مسلمان ان کے وارث بن سکتے ہیں اور وہ مسلمانوں کے وارث نہیں بن سکتے، اسی طرح میراث کے مسئلہ کو ایسے افراد سے قصاص پر قیاس کیا جائے جن کا خون برابر نہیں ہوتا، کہ کافر قاتل کو مقتول مسلمان کے بدلے قتل کیا جائے گا، جبکہ مسلمان کو کافر کے قتل کی وجہ سے قتل نہیں کیا جائے گا، اسی طرح میراث کے مسئلہ کو جنگ میں کافر کے مال کو بطور غنیمت حاصل کرنے پر قیاس کیا جائے، لہذا اگر وراثت کا سبب پایا جائے تو مسلمان کافر سے وراثت پائے گا (بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۵۳، المغنی ۶/ ۲۰۳، احکام اہل الذمۃ ۲/ ۳۶۴، المفہم ۴/ ۵۶۷، الاعلام بفوائد عمدۃ الاحکام ۸/ ۴۷، فتح الباری ۱۲/ ۶۱)۔

مذکورہ بالا قیاس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ میراث کے زیر بحث مسئلہ کو اہل کتاب کی عورتوں سے نکاح کے جواز پر قیاس کرنا قیاس بعید ہوگا، کیونکہ یہ قیاس صریح نص کے مقابلہ میں ہے، اور نص صریح کی موجودگی میں قیاس نہیں ہوتا ہے، لہذا مذکورہ بالا قیاس درست نہیں ہے اور اس پر عمل نہیں کیا جائے گا۔

ایک دوسرا قیاس بھی سابق قیاس کے معارض ہے، وہ یہ ہے کہ توارث اور وراثت کی علت کا تعلق آپسی 'موالات' 'مناصرت' اور 'محبت' سے ہے، اور مسلم وکافر کے درمیان ولایت نہیں ہوتی، اللہ تعالی کا ارشاد ہے: ''لاتتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض'' (سورہ مائدہ: ۵۱)، لہذا مسلم وکافر کے مابین وراثت جاری نہیں ہوگی اور پھر غلام کا آزاد عورت سے نکاح درست ہے، لیکن وہ اس عورت کا وارث نہیں بن سکتا ہے، کیونکہ نکاح کا تعلق توالد وتناسل اور

انسانی ضرورت کی تکمیل سے ہے، جبکہ وراثت کی بنیاد آپسی موالات ومناصرت ہے، اس بنیاد پر نکاح جائز ہے اور وراثت جائز نہیں۔

اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ دیگر دلائل کی طرح یہ دلیل بھی ہماری رائے کو مضبوط کرتی ہے، کہ مسلمان کا کافر کے مال سے وراثت پانا جائز ہے، اور مصلحت کی بنیاد پر اسامہ والی روایت کی تخصیص کی جائے گی، اور جہاں تک اس قول کا تعلق ہے کہ میراث کی بنیاد موالات ومناصرت پر ہے تو ظاہر ہے کہ موالات سے مراد ظاہری موالات ہے نہ کہ ولایت قلبی اور باطنی موالات، جس سے ثواب وعقاب متعلق ہوتے ہیں، اگر "موالات" کے معنی "باطنی موالات" کے ہوتا تو اس کو وارث نہیں بنایا جاتا، اور منافق کو وارث بنایا جاتا، کیونکہ منافق کافر سے بھی زیادہ خطرناک ہوتا ہے، اور جہاں تک غلام کا تعلق ہے، تو وہ گرچہ اپنی آزاد بیوی کا غلامیت کی وجہ سے وارث نہیں ہوگا لیکن وہ زوجیت کی وجہ سے وارث ہوگا کہ زوجیت اسباب ارث میں سے ایک ہے، طاؤس سے یہ بھی منقول ہے کہ غلام بھی وارث ہوگا اور وراثت میں جو کچھ وہ پائے گا وہ اس کی کمائی کی طرح اس کے آقا کا ہوگا (المغنی ج ۶ ص: ۱۸۵)۔

۵- وراثت کا استحقاق کبھی عام سبب کی وجہ سے ہوتا ہے، اور کبھی کوئی خاص سبب استحقاق پیدا کرتا ہے، عام سبب کی بنیاد پر مسلم کافر کا وارث ہوتا ہے، لہذا وہ ذمی جس کا دار الاسلام میں کوئی وارث موجود نہ ہو تو مسلمان اس کا وارث ہوگا، اور کافر کسی بھی حال میں مسلمان کا وارث نہیں ہوگا، نہ سبب عام کی بنیاد پر اور نہ سبب خاص کی وجہ سے، اس کی دلیل یہ ہے کہ مرتد کی وراثت مسلمان کو ملتی ہے، جبکہ مسلمان کی وراثت مرتد کو کسی بھی حالت میں نہیں ملتی، اور مرتد بھی کافر کی طرح ہوتا ہے، لہذا دیگر کافروں کا یہی حکم ہوگا (المبسوط ۳۰/۳۰، العلاقات الاجتماعیۃ ص: ۲۳۳)۔

اس قول پر یہ اشکال ہوتا ہے کہ وراثت میں ولایت کا معنی پایا جاتا ہے، کیونکہ وارث مورث کے مال کا جانشیں ہوتا ہے، ملکیت، قبضہ اور تصرف ہر طرح سے، اور دین کے فرق کی وجہ سے ایک دوسرے کیلئے ولایت کی گنجائش نہیں، یہی وجہ ہے کہ ہجرت کرنے والے اور ہجرت نہ کرنے والے دونوں کے درمیان ولایت باقی تھی، یہاں تک کہ جب ہجرت کی فرضیت نازل ہوئی تو یہ ولایت ختم ہوگئی، اللہ تعالی کا ارشاد ہے:

"والذين آمنوا ولم يهاجروا مالكم من ولايتهم من شئ حتى يهاجروا" (سورہ انفال: ۷۲)۔

مذکورہ آیت کفار ومسلمین کے درمیان بطریق اولی ولایت کو باطل کرنے والی ہے، اور خاص سبب کی بنیاد پر جب کافر کی مسلم پر ولایت ثابت نہیں ہوتی تو اسی طرح مسلمان کی ولایت بھی کافر پر ثابت نہیں ہوگی، جیسے قرابت کی بنیاد پر نکاح کی ولایت اور مال میں تصرف کی ولایت وغیرہ میں ہوتا ہے، اس طرح مذکورہ مسئلہ اور عام سبب کی بنیاد پر وراثت کا حقدار ہونے کے مسئلہ میں فرق ہوگیا، کیونکہ سبب عام کی بنیاد پر کافر پر مسلمان کی ولایت ثابت ہوتی ہے، جیسے شہادت کی ولایت، سلطنت کی ولایت، اور مسلمان پر کافر کی ولایت کسی بھی حال میں ثابت نہیں ہوتی، یہی حکم وراثت کا بھی ہوگا، برخلاف مرتد کے کہ اس سے مسلمان کے وارث ہونے کو اسلام کی طرف منسوب کیا جائے گا، اور اسلام کے زمانہ میں کمائے ہوئے مال کا وارث ہوگا، البتہ ارتداد کے زمانہ میں حاصل کئے ہوئے مال کا وارث نہیں ہوگا، اسی بنیاد پر مرتد مسلمان کا وارث نہیں ہوتا اس لئے کہ اس کی جانب استناد کا معنی نہیں پایا جاتا ہے، یا پھر ارتداد کی سزا کے طور پر وارث نہیں ہوگا جیسے قاتل کا حکم ہے (المبسوط ۳۰/۳۰، العلاقات الاجتماعیۃ ص: ۲۳۸)۔

ترجیح:

دونوں طرح کی آراء کے دلائل کے جائزہ اور بحث وتمحیص کے بعد میں اس نتیجہ پر پہنچا ہوں کہ میرے نزدیک دوسرا قول راجح ہے، اور درج ذیل مصالح کی بنیاد پر اس رائے پر فتوی دینا بہتر ہے:

۱- اس میں مصلحت دو اعتبار سے ہے:

الف- مسلم کو اس کے قریبی رشتہ دار سے وراثت ملنے کی صورت میں ان لوگوں کے لئے ترغیب کا سامان پیدا ہوتا ہے جو دائرہ اسلام میں داخل ہونا چاہتے ہیں، کیونکہ اسے معلوم ہوگا کہ اسلام قبول کرنے کی وجہ سے میراث میں ان کا حصہ ختم نہیں ہوگا، بہت سے افراد صرف اس وجہ سے اسلام قبول نہیں کرتے کہ انہیں اندیشہ رہتا ہے کہ اگر ان کے رشتہ دار رخصت ہو گئے تو انہیں ان کے مال سے وراثت نہیں مل پائے گی، اور اس طرح کی بات روز کا مشاہدہ ہے جیسا کہ علامہ ابن قیم نے بیان کیا ہے (احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۶۴)، میں نے از خود اس طرح کی بات امریکہ میں سنی، جب وہاں دعوتی سرگرمیاں انجام دے رہا تھا، بلکہ ایسا ہوتا ہے کہ بعض لوگ اسلام قبول کرتے ہیں، اور جب اس کے رشتہ دار کا انتقال ہوتا ہے اور انہیں بتایا جاتا ہے کہ اس غیر مسلم رشتہ دار کے مال میں اس کے لئے وراثت جائز نہیں ہے تو وہ اسلام کو چھوڑ دیتا ہے، اور مرتد ہو جاتا ہے، بعض تو یہاں تک کہہ جاتے ہیں کہ اگر مجھے معلوم ہوتا کہ اسلام غیر مسلم کے مال میں حصہ پانے کو منع

کرتا ہے تو میں مسلمان ہی نہ ہوتا۔

امام شعبیؒ فرماتے ہیں کہ ایک شخص حضرت معاویہؓ کے پاس آیا اور ان سے دریافت کیا: مجھے اسلام نفع پہنچائے گا یا نقصان؟ حضرت معاویہؓ نے جواب دیا کہ اسلام نفع پہنچاتا ہے، پھر اس شخص نے بیان کیا کہ میرے والد عیسائی تھے اور اخیر زندگی تک عیسائی ہی رہے اور میں مسلمان ہوں، اب میرے عیسائی بھائی کہتے ہیں کہ ہم تمہارے مقابلہ میں والد کی میراث کے زیادہ مستحق ہیں، حضرت معاویہؓ نے ان سے کہا کہ اپنے بھائیوں کو میرے پاس بلاؤ، پھر ان سب سے کہا کہ تم سب اپنے والد کی میراث میں برابر کے حصہ دار ہو، پھر حضرت معاویہ نے امیر زیاد کو لکھا کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا، البتہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا، جب یہ مکتوب ان تک پہنچا تو انہوں نے قاضی شریح کو یہ حکم ارسال کیا اور انہیں حکم دیا کہ مسلمان کو کافر کے مال سے وراثت میں حصہ دیں، اور کافر کو مسلمان کے مال سے وراثت نہ دیں، حالانکہ اس حکم نامہ سے قبل قاضی شریح نہ کافر کو مسلمان کے مال سے وراثت دیتے تھے اور نہ ہی مسلمان کو کافر کے مال سے، لیکن جب امیر المومنین نے ایسا فیصلہ کیا تو انہوں نے کہا: ''هذا قضاء أمير المومنين'' (سنن سعید بن منصور ۱/ ۶۷، حدیث نمبر: ۱۴۶)۔

امام شعبیؒ فرماتے ہیں کہ حضرت معاویہؓ کے پاس جب یہ خبر پہنچی کہ بعض کفار صرف اس وجہ اسلام کے قبول کرنے سے رک رہے ہیں، کیونکہ انہیں ان کے آباء کی وراثت نہیں ملے گی، تو حضرت معاویہؓ نے فرمایا کہ مسلمان ان سے وراثت پائیں گے، لیکن وہ مسلمانوں کے وارث نہیں ہوں گے، مسروق بن اجدع فرماتے ہیں کہ اسلام میں اس فیصلہ سے زیادہ حیرت انگیز کوئی فیصلہ نہیں دیا گیا (سنن الدارمی ص: ۴۲۲، حدیث نمبر: ۳۰۳۰، سنن سعید بن منصور ۱/ ۶۶ حدیث نمبر: ۱۴۵، فتح الباری ۱۲/ ۶۱)۔

حضرت عبداللہ بن معقل فرماتے ہیں کہ اصحاب نبی صلی اللہ علیہ وسلم کے فیصلہ کے بعد کوئی فیصلہ میری نظر سے نہیں گذرا جو اہل کتاب کے حق میں حضرت معاویہؓ کے فیصلہ سے زیادہ بہتر ہو، انہوں نے فیصلہ فرمایا کہ ہم ان کے وارث ہوں گے، لیکن وہ ہمارے وارث نہیں ہوں گے، جیسے ہمارے لئے ان کی عورتوں سے نکاح جائز ہے، لیکن ہماری عورتوں سے ان کا نکاح جائز نہیں (سنن سعید بن منصور ۱/ ۶۷، حدیث نمبر: ۱۴۷، مصنف ابن ابی شیبۃ ۶/ ۲۸۷، حدیث نمبر: ۳۱۴۴۲، فتح الباری ۱۲/ ۶۱)۔

ب- مسلمان کو اس کے کافر رشتہ دار سے وراثت دلانے کی صورت میں مسلمان کی تالیف قلب ہوگی، جس طرح نبی اکرم صلی اللہ علیہ وسلم بسا اوقات کفار کو عطایا دیا کرتے تھے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے بیشتر نو مسلموں کو ہدایا عطا فرمایا، ان ہدایا کا مقصد یہ تھا کہ لوگوں میں اس دین کے قبول کرنے کی رغبت پیدا ہو، اور شاید یہی مقصود ہے مولفۃ قلوب افراد کو زکوۃ دینے کی مشروعیت میں، اللہ تعالی کا فرمان ہے: ''إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل'' (سورہ توبہ: ۶۰)۔

'مولفۃ قلوب' کی متعدد قسمیں تھیں، بعض وہ اشراف عرب تھے جنہیں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم تالیف قلب کیلئے صدقات دیا کرتے تھے جیسے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے عیینہ بن حصن، اقرع بن حابس اور عباس بن مرداس السلمی کو عطا کیا، یہ لوگ اسلام قبول کر چکے تھے، مگر انکے ارادے کمزور تھے، لہذا آپ صلی اللہ علیہ وسلم انہیں اسلام میں رغبت دلانے کیلئے کچھ دیتے رہتے تھے، دوسرا طبقہ وہ تھا وہ جو دائرہ اسلام میں داخل ہوا، اسلام کے تعلق سے ان کی ارادے بھی مضبوط تھے، لیکن چونکہ وہ اشراف قوم تھے، جیسے عدی بن حاتم اور زبرقان بن بدر، لہذا نبی اکرم صلی اللہ علیہ وسلم ان کے قوم کی تالیف قلب کے طور پر اور ان جیسے باحیثیت وباثروت افراد کو راغب کرنے کیلئے نوازتے تھے (تفسیر الخازن ۲/ ۳۷۴، المحرر الوجیز ۳/ ۴۹، تفسیر النسفی ۱/ ۵۰۳، تفسیر ابن کثیر ۲/ ۴۸۰، احکام القرآن لابن العربی ۲/ ۹۶۲)۔

نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم ان اشراف قوم کو زکوۃ کا مال دیا کرتے تھے جبکہ وہ فقراء ومساکین نہ تھے، تاکہ ان کے دل اسلام پر مضبوط ہو جائے، اور دوسروں لئے رغبت ہو، لہذا مسلمان کو کافر کے مال سے وراثت دینا تالیف قلب کے طور پر بطریق اولی جائز ہوگا، خاص طور سے ان لوگوں کو جو فقراء ہوں اور لوگوں سے صدقات وغیرہ لیا کرتے ہوں۔

۲- قاعدہ: فقہی قاعدہ: ''إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما'' (الاشباہ والنظائر للسیوطی ص: ۸۷، الاشباہ والنظائر لابن نجیم ص: ۸۹) (جب دو مفاسد باہم متعارض ہو جائیں تو اس ان میں جو کم ضرر رساں ہو اس پر عمل کیا جائے گا اور جو زیادہ ضرر والی ہو اس چیز کو چھوڑ دیا جائے گا)۔

ایک اور قاعدہ ہے: ''الضرر الاشد يزال بالضرر الأخف'' (الاشباہ والنظائر لابن نجیم ص: ۸۸)۔

یعنی جس میں زیادہ ضرر ہو اس کو ہلکے ضرر پر عمل کر کے رفع کیا جائے گا۔

چنانچہ جب کسی معاملہ میں دو طرح کے ضرر پائے جائیں، ان میں ایک دوسرے کے مقابلہ میں زیادہ سخت ہو تو ہلکے ضرر پر عمل کیا جائے گا اور سخت ضرر کو ترک کر دیا جائے گا۔ یعنی جب دو ممنوع امور جمع ہو جائیں اور دونوں میں سے کسی ایک پر عمل کرنا ضروری اور لازمی ہو تو جس کا ضرر ہلکا ہو اور جو اہون ترین ہو اس پر عمل کرنا لازم قرار پائے گا، ایسا اس لئے کہ بڑے ضرر کی رعایت اس کے ازالہ ہی سے ہوگا، کیونکہ مفاسد میں نفی کا لحاظ کیا جاتا ہے اور مصالح میں اثبات کا لحاظ کیا جاتا ہے (الوجیز فی ایضاح قواعد الفقہ الکلیۃ للبورنوص: ۲۶۰، القواعد الفقہیۃ للندوی ص: ۳۵۰، القواعد الفقہیۃ ص: ۱۰۲)۔

ان دونوں قواعد فقہیہ کی بنیاد پر دو اصولوں کے درمیان تعارض پیدا ہو رہا ہے، اول یہ کہ اسامہ والی نص کی بنیاد پر مسلمان کو کافر کا وارث قرار نہ دینا ثابت ہوتا ہے، دوم: مسلمان کو کافر کا وارث قرار نہ دینے کی صورت میں برے اثرات مرتب ہوتے ہیں، مثلاً اس کی وجہ سے لوگوں کا قبول اسلام سے رک جانا، دائرہ اسلام میں داخل ہونے کے بعد مرتد ہو جانا، لہذا ضرر اخف پر عمل کر کے ضرر اشد یعنی ارتداد اور قبول اسلام سے امتناع کو دفع کرنا ضروری قرار پائے گا، اس بنیاد پر ہم کہتے ہیں کہ مسلمان کو اس کے کافر رشتہ دار کا وارث بنانا ایک اصل یعنی عدم جواز کے مقابلہ میں استثنائی صورت ہے۔

۳- دفع حاجت اور رفع حرج:

بلاشبہ مسلمان کو اس کے کافر رشتہ دار کا وارث نہ بنانے کی وجہ سے، بہت سے مفاسد وجود میں آئیں گے، خاص طور پر مغربی معاشرے اور ان معاشروں میں جہاں قانون الٰہی رائج نہیں ہے، اس کے ذریعہ کبھی ایک مسلمان آگ کے گڑھے میں گر سکتا ہے، یہ ایک ایسا معاملہ ہے جو دنیا و آخرت دونوں جگہ اس کے لئے "مضرت" کا سبب ہے، خصوصاً امریکہ وغیرہ میں اکثر جو لوگ اسلام قبول کر رہے ہیں وہ غریب طبقہ سے تعلق رکھتے ہیں، وہ اسلامی مراکز اور مساجد میں لوگوں سے صدقہ وزکوۃ مانگتے ہیں، لہذا جب کسی مسلمان کا کوئی کافر رشتہ دار جو مالدار ہو مثلاً باپ وغیرہ کا انتقال ہو تو وہ مسلمان دوسروں کے مقابلہ میں اپنے باپ کے مال کا زیادہ مستحق ہے تاکہ اپنی ضرورت پوری کرے اور فاقہ کشی دور کرے، بنسبت اس کے کہ اس کے والد کا مال کافر حکومت کے قبضہ میں چلا جائے یا اس کی غیر مسلم اولاد میں تقسیم ہو، ایک غریب وضرورت مند مسلمان جو لوگوں سے معاونت حاصل کرتا ہے ان کو کیسے کہا جائے گا کہ تمہیں اپنے کافر والد کا مال بطور وراثت نہیں مل سکتا تم اسی حال پر قائم رہو، لوگوں سے صدقہ وخیرات مانگ مانگ کر کھاؤ، اگر مسلمان کو اس کے کافر رشتہ دار کا وارث ہونے کے جواز پر فتوی دیا جائے تو یہ ضرورت پوری ہو جائے گی، اور حرج دور ہو جائے گا، اور اس طرح وراثت سے محرومی ان کے دخول اسلام کی راہ میں مانع ثابت نہیں ہوگا، اور نہ ہی ان کے اسلام لانے کا تاوان بنے گا، اور اس لئے بھی کہ تاکہ غیر مسلم تنہا وارث نہ بنے، یہ ضرورت خاص طور پر ان ممالک میں شدت کے ساتھ محسوس کی جا رہی ہے جہاں اسلام ابھی نیا نیا داخل ہوا ہے، اور اس کی اشاعت اتنی زیادہ نہیں ہوئی ہے کہ وہاں کے مسلمانوں کو طاقت وقوت حاصل ہو اور وہ آپسی تکافل ومناصرت کی صلاحیت حاصل کر لیں (الوسیط فی الفقہ الاسلامی المواریث ص: ۱۴)۔

یہ کھلی حقیقت ہے کہ اس طرح کی ضرورت شاذ اور نادر الوقوع نہیں ہیں، خود مسلم ممالک میں اس طرح کی مثالیں مل سکتی ہیں، اور مغربی ممالک اور مسلم اقلیت والے معاشرے میں اس طرح کی چیز تو عام ہے، لہذا یہ "حاجت عام" ہے اور "حاجت عام" فرد واحد کے حق میں 'ضرورت خاص' بن جاتی ہے، امام جوینیؒ رقمطراز ہیں: عام لوگوں کے حق میں پائے جانے والی ضرورت فرد واحد کے حق میں لازمی ضرورت بن جاتی ہے، کیونکہ اگر مضطر فرد اپنی ضرورت کو دبائے رکھے اور انہیں میتہ نہ ملے تو وہ ہلاک ہو جائے گا، اسی طرح اگر سارے لوگ اپنی ضرورت کو دبائے رکھیں تو سب ہلاکت کے دہانے پر پہنچ جائیں گے، لہذا سارے لوگوں کی تعدی میں ہلاکت کا خطرہ ہے جو کہ فرد واحد کے حق میں ضرورت کے بڑھ جانے کا خطرہ ہے (الغیاثی ص: ۳۴۵)۔

یورپی افتاء کونسل 'مجلس الاوروبی للافتاء والبحوث' سے مسلم کا غیر مسلم رشتہ دار سے وراثت پانے کے بارے میں دریافت کیا گیا تو اس نے اپنے پانچویں سیمینار میں ایک تجویز کی شکل میں جواب دیا، یہ تجویز اس طرح ہے: مجلس کی رائے یہ ہے کہ مسلمانوں کو اس کے کافر رشتہ داروں کی وراثت سے اور ان کی وصیت سے محروم نہ کیا جائے اور یہ رائے صحیح حدیث "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم' (تخریج گزر چکی ہے)" کے خلاف نہیں ہے، کیونکہ اس کافر کو کافر حربی پر محمول کیا جائے گا، اس سلسلہ میں قابل ذکر بات یہ ہے کہ ابتدائے اسلام میں مسلمان اپنے غیر مسلم رشتہ دار کے میراث سے محروم نہیں ہوتے تھے، صحابہ میں معاذ بن جبل، معاویہ بن ابی سفیان، تابعین میں سعید بن المسیب، محمد بن حنفیہ، ابوجعفر باقر، مسروق بن اجدع کی یہی رائے ہے، شیخ الاسلام ابن تیمیہ اور ان کے شاگرد ابن قیم نے اسی رائے کو راجح قرار دیا ہے (قرارات وفتاوی المجلس الاوروبی للافتاء والبحوث، المجموعتان الاولی والثانیۃ، قرار:

۱/۵، فتوی: ۹۱، ص ۱۳۷)۔

مبحث ثانی: ترکہ کی تقسیم سے قبل کافر مسلمان ہو جائے

کسی مسلمان کا انتقال ہوا، اس کے پسماندگان میں دو بیٹے ہیں، ایک مسلمان دوسرا کافر، اب اس کے ترکہ کی تقسیم سے قبل کافر بیٹا اسلام قبول کرلے تو اس صورت میں باپ کی موت سے قبل بیٹے کی حالت یعنی اس کے کفر کا اعتبار کیا جائے گا، اس کو ترکہ سے محروم رکھا جائیگا یا باپ کی موت کے بعد کی حالت یعنی اس کے اسلام کو دیکھتے ہوئے اس کو وارث قرار دیا جائیگا؟ اہل علم کے درمیان اس مسئلہ میں اختلاف ہے:

پہلی رائے:

جمہور فقہائے احناف، مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ (ایک روایت کے مطابق) کا مسلک یہ ہے کہ جب کسی سے مانع ارث زائل ہو جائے تو وہ وارث نہیں قرار دیا جائیگا، بلکہ اس کو وراثت سے محروم رکھا جائیگا، یعنی اگر کافر اپنے مورث کی وفات کے بعد اور اس کے ترکہ کی تقسیم سے پہلے اسلام قبول کرلے تو وہ وارث نہیں ہوگا، اور ترکہ اس کے دوسرے وارثین کو ملے گا۔

یہی رائے حضرت علی رضی اللہ عنہ کی ہے، سعید بن المسیب، عطاء، طاؤس، زہری، سلیمان بن یسار، امام نخعی، حکم، ابوزیاد اور عام فقہاء نے اسی کو اختیار کیا ہے (حاشیة ابن عابدین ۶/ ۷۶۷، الدر المنتقی ۲/ ۷۴۸، البھجة فی شرح التحفة ۲/ ۳۲۱، القوانین الفقھیة ص: ۲۲۸، بدایة المجتھد ۲/ ۳۶۰، مغنی المحتاج ۳/ ۲۵، الاقناع ۲/ ۳۹، فتح الوہاب ۲/ ۸، المغنی ۶/ ۲۹۸، کشاف القناع ۴/ ۴۷، الکافی لابن قدامہ ۲/ ۵۵۶)۔

ان حضرات کا مستدل یہ آیتیں ہیں:

۱- "للرجال نصیب مما ترك الوالدان والأقربون" (سورہ نساء: ۷)۔

۲- "إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك" (سورہ نساء: ۱۷۶)۔

۳- "ولكم نصف ما ترك أزواجكم" (سورہ نساء: ۱۲)۔

یہ آیتیں اس بات پر دال ہیں کہ ترکہ میراث کے وارثین کو ملے گا اور تقسیم کی شرط کے بغیر ان کی ملکیت ثابت مانی جائے گی، کیونکہ تقسیم کاعمل ملکیت میں ہوتا ہے، یہی وجہ ہے کہ میراث کے استحقاق یا عدم استحقاق میں تقسیم کا کوئی اثر واقع نہیں ہوتا، اس لئے کہ اس میں ملکیت ثابت ہو چکی ہے، لہذا کسی وارث کے اسلام لانے کی وجہ سے دوسرے وارث کی ملکیت ختم نہیں ہوگی، گرچہ یہ قبول اسلام تقسیم ترکہ سے پہلے ہی کیوں نہ ہو، جس طرح تقسیم ترکہ کے بعد اسلام لانے سے وارث کی ملکیت زائل نہیں ہوتی (احکام اہل الذمة ۲/ ۴۵۸، فقہ الاقلیات المسلمة ص: ۴۸۱، العلاقات الاجتماعیہ ص: ۲۴۰)۔

اس استدلال پر ایک اعتراض ہوتا ہے کہ ان آیات میں کوئی ایسی صراحت نہیں جس سے ترکہ کی تقسیم سے پہلے اسلام لانے والے کافر کو وراثت سے محروم ہونے کا پتہ چلے، ان آیات کا اصل مقصد مورث کی موت کے بعد ترکہ میں ورثہ کے استحقاق کو بیان کرنا ہے، پھر اس میں کوئی حرج نہیں کہ یہ استحقاق موت کے بعد ثابت ہو، کیونکہ نسب ہی میراث کی بنیاد ہوتی ہے، اور یہ وراثت کے منجملہ اسباب میں سے ایک ہے، جو موت سے قبل پایا جارہا ہے، اور اسلام اس کے استحقاق کی ایک شرط ہے، جو کہ موت کے بعد پائی جارہی ہے۔

۲- دوسری دلیل رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا یہ ارشاد ہے:

''لا يرث المسلم من الكافر ولا يرث الكافر من المسلم'' (تخریج اوپر گزر چکی ہے)

(نہ مسلمان کسی کافر کا وارث ہوگا اور نہ ہی کافر کسی مسلمان کا وارث ہوگا)۔

یہ حدیث عام ہے، اس میں ترکہ کی تقسیم سے پہلے اسلام لانے یا تقسیم کے بعد اسلام لانے کے درمیان کوئی فرق نہیں ہے، مورث کی موت کے بعد وہ کافر تھا اور کفر موانع ارث میں سے ایک ہے۔

اس استدلال پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ حدیث مسلمان سے کافر کا وارث ہونے اور کافر کا مسلمان سے وارث ہونے سے متعلق ہے، بشرطیکہ کافر اپنے

مورث کی موت کے بعد بھی حالت کفر پر قائم رہے، اور یہ بات یہاں محل نزاع نہیں ہے، البتہ اس روایت میں مورث کی موت کے بعد وارث کے اسلام قبول کر لینے سے وارث کی محرومی کی کوئی دلیل نہیں ہے۔

۳- ان حضرات کی تیسری دلیل یہ ہے کہ مورث کی موت سے ہی وراثت مسلم ورثاء کی جانب منتقل ہوگئی، لہذ جو انتقال کے بعد مسلمان ہوا وہ وارثین کے ساتھ شامل نہیں ہوگا، جیسے اس شخص کے اسلام قبول کر لینے سے قبل ہی وہ لوگ وراثت تقسیم کر لیتے تو بعد میں اسلام قبول کرنے والے کو کچھ نہیں ملتا، دوسری وجہ یہ ہے کہ مورث کی موت کے وقت مانع ارث کا تحقق ہو چکا ہے، لہذا وہ شخص وراثت کا حقدار نہیں ہوگا جیسا کہ اگر وہ غلام ہوتا پھر آزاد ہو جاتا یا وہ حالت کفر پر ہی باقی رہتا (المغنی ۶/ ۲۹۸)۔

اس استدلال پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ ہم نے ظاہری اعتبار سے جو ورثاء موجود ہیں ان کے لئے ایسی ملکیت کو مانا ہے جو قابل لحاظ ہو، بالکل اسی طرح جیسے ہم اس وقت ان لوگوں کے لئے ملکیت کا حکم لگائیں گے جب وارث نے کنواں کھودا، اور چھری نصب کر دی ہو، یہاں ہم ظاہر کا اعتبار کرتے ہیں، اس کے بعد اگر کنویں میں کوئی انسان گر جائے تو ان سب پر دیت لازم ہوگی، اس مثال سے یہ بات واضح ہوگئی کہ پہلا حکم صحیح نہیں تھا، اسی طرح یہاں بھی ہے، اور اس مسئلہ کو غلام پر قیاس کرنا درست نہیں ہے، اس لئے کہ کافر کے اسلام لانے اور غلام کے آزاد ہونے میں کافی فرق ہے، کافر میں بمقابلہ غلام کے سبب زیادہ قوی ہوتا ہے، اس لئے کہ کافر حالت کفر میں اپنے جیسے کافر کا وارث بنتا ہے اور عاقلہ بھی ہوتا ہے اور مدد بھی کرتا ہے جبکہ غلام میں نہ ہی وارث بننے کی صفت پائی جاتی ہے اور نہ ہی عاقلہ ہونے کی اور نہ ہی مدد کرنے کی، اور اس لئے بھی کہ کافر آزاد ہوتا ہے اور وہ اپنی اس صفت کی وجہ سے میراث کا متقاضی ہوتا ہے، اور کفر مانع ارث ہے، بر خلاف غلام کے کہ وہ میراث کا متقاضی نہیں ہو سکتا اور نہ ہی وہ اسکا اہل ہے، پس آزادی سے تقاضائے میراث کی تجدید ہوتی ہے اور اسلام سے مانع ارث ختم ہو جاتا ہے، پھر اسلام خود اس کی جانب سے پایا گیا، لہذا یہ اس کے حق میں محمود عمل ہے اور ثواب کا باعث ہے، بر خلاف اس کی آزادی کے کہ اس میں غلام کا اپنا دخل نہیں ہوتا، بلکہ یہ دوسرے کی جانب سے پائی جاتی ہے، اس لئے آزادی میں غلام کو ثواب نہیں ملتا، بلکہ اس کے آقا کو ثواب ملتا ہے، اس لئے ہو سکتا ہے کہ اس کا تعریف کیا جانا عوض بن جائے جو اسلام کے حق میں ترغیب کا باعث ہو (احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۵۹)۔

۴- چوتھی دلیل یہ ہے کہ ترکہ کی تقسیم میں محض تاخیر کی وجہ سے ایسا نہیں ہوتا کہ جو حقیقتاً وارث نہ ہو وہ وارث ہو جائے، بالکل اسی طرح جیسے تقدیم وارث کے ساقط کرنے کا موجب نہیں ہوتا، یہی وجہ ہے کہ اگر تقسیم ترکہ سے پہلے میت کا کوئی بھائی پیدا ہو تو وراثت میں اس کو حصہ نہیں دیا جائیگا، لہذا اس پر قیاس کرتے ہوئے اگر میت کی موت کے بعد اس کا کوئی غیر مسلم بھائی اسلام قبول کرے تو اس کو بھی وارث نہیں قرار دیا جانا چاہیے (العلاقات الاجتماعیۃ ص: ۲۴۱)۔

۵- پانچویں دلیل یہ ہے کہ جو شخص موت کے وقت وارث نہ ہو اس کو موت کے بعد وارث نہیں قرار دیا جائیگا، اس لئے کہ اس صورت میں مورث کی موت کے بعد کسی شخص کو وارث قرار دینا لازم آئے گا، جو قابل فہم نہیں ہے (احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۵۸) اور اس لئے بھی کہ توارث کا تعلق ولایت سے ہوتا ہے، اور مسلمان کی موت کے وقت مسلمان اور کافر کے درمیان کوئی رشتۂ ولایت موجود نہیں ہے، اور اپنے مورث کی موت کے بعد اور ترکہ کی تقسیم سے قبل کافر کا اسلام لانا اس تہمت کا باعث بھی ہے کہ وہ ترکہ حاصل کرنے کے لئے اسلام لایا ہے، لہذا وہ وارث نہیں ہوگا۔

اس دلیل پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ تقسیم ترکہ سے قبل اسلام لانے کی صورت میں وارث بننے میں کون سی چیز مانع ہے، اسلام قبول کر کے وہ وارث بن چکا ہے، کیونکہ وراثت کے استحقاق کے لئے اسلام شرط ہے، اور یہ شرط مورث کی موت کے بعد پائی جا رہی ہے، اور جو ولایت میراث سے متعلق ہوتی ہے اس سے مراد ظاہری ولایت ہے نہ کہ ایسی ولایت جو دل کے یقین اور باطنی موالات پر قائم ہو۔

دوسری رائے:

فقہائے حنابلہ کی رائے یہ ہے کہ ترکہ کی تقسیم سے پہلے اگر کسی کا کفر زائل ہو جائے تو وہ وارث ہوگا، یعنی اگر کوئی کافر ترکہ کی تقسیم سے قبل اسلام لے آئے تو وہ وارث ہوگا، البتہ جو مال ورثاء کے درمیان تقسیم ہو چکا اور وارثین نے اس پر قبضہ بھی کر لیا تو اس میں سے کچھ نہیں ملے گا، البتہ اگر کچھ مال تقسیم ہو چکا ہے تو باقی مال سے حصہ ملے گا۔ یہی رائے حضرت عمرؓ، حضرت عثمانؓ، حضرت حسن بن علیؓ اور ابن مسعودؓ سے منقول ہے اور اسی کے قائل جابر بن زید، حسن، عکرمہ، مکحول، قتادہ، حمید، ایاس بن معاویہ اور اسحاق وغیرہ ہیں (کشاف القناع ۴/ ۴۷۶، المغنی ۲/ ۵۵۶، منار السبیل ۲/ ۲۸۲، المحرر فی الفقه ص: ۴۱۳، حاشیة الروض المربع ۶/ ۱۸۱، المعتمد فی فقه الامام احمد ۲/ ۹۹)۔

ان حضرات کے دلائل درج ذیل ہیں:

۱- حضرت ابن عباس سے مروی ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا:

''كل قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم وكل قسم أدركه الإسلام فهو على قسم الإسلام'' (سنن ابی داؤد حدیث نمبر: ۲۹۱۴، سنن ابن ماجه، حديث نمبر: ۲۴۸۵، سنن البيهقي، حديث نمبر: ۱۸۲۹۵، سنن سعيد بن منصور، حديث نمبر: ۱۹۲)۔

کہ زمانہ جاہلیت میں جو تقسیم عمل میں آئی وہ اپنی اسی حالت پر باقی رہے گی، اور جو تقسیم اسلام کے دور میں ہوئی وہ اسلام کے مطابق ہوگی۔

اس روایت سے استدلال اس طرح ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے بیان فرمادیا کہ جو میراث تقسیم نہیں ہوئی اور اسلام کا دور شروع ہوگیا وہ اسلامی نظام کے مطابق تقسیم کیا جائے گا، لہذا ایسا کافر جس کا کفر وراثت کی تقسیم کے پہلے ختم ہوگیا، تو سمجھا جائے گا کہ اسلام کا زمانہ شروع ہوگیا، لہذا اس کی تقسیم اسلام کے مطابق عمل میں آئے گی، اور وہ وارث ہوگا، گویا حکم تقسیم پر موقوف رہے گا، اور تقسیم ہونے نہ ہونے کی بنیاد پر وراثت کا حکم لگایا جائے گا۔

اس استدلال پر دو طرح سے اعتراض ہوتا ہے:

الف- یہ حدیث ضعیف ہے، اس کے ایک راوی محمد بن مسلم ہیں جو ضعیف ہیں (المحلی ۹/ ۳۰۸)۔

اس اعتراض کا جواب یہ ہے کہ یہ حدیث صحیح ہے، البانی نے ارواء الغلیل میں اس کو صحیح قرار دیا ہے (ارواء الغلیل ۶/ ۱۵۷، حدیث نمبر: ۱۷۱۷)

مزید برآں صحیح سنن ابی داؤد میں یہ حدیث موجود ہے (صحیح سنن ابی داؤد ۲/ ۱۲۲، حدیث نمبر: ۱۹۱۴)۔

ب- دوسرا اعتراض یہ ہے کہ حدیث کے معنی تو یہ ہیں کہ مشرکین جب اپنی میت کے وارث بنیں، اور زمانہ جاہلیت میں وراثت تقسیم کریں تو یہ تقسیم زمانہ جاہلیت کے عرف ورواج کے مطابق ہوگی، لیکن اگر ترکہ کی تقسیم سے قبل وہ لوگ مسلمان ہوجائیں تو اسلامی نظام کے مطابق ترکہ کی تقسیم ہوگی (العلاقات الاجتماعية ص: ۲۴۱)۔

اس اعتراض کا جواب یہ ہے کہ موت کے بعد استحقاق وراثت کا پایا جانا بعید از قیاس نہیں، اور یہ پہلے کے حکم میں ہوجائے گا، جیسے کسی نے کنواں کھودا پھر اس کا انتقال ہوگیا، اس کے بعد اس کنویں میں کوئی شخص گر گیا تو اس صورت میں ضمان اس کے ترکہ سے متعلق ہوگا، بالکل اسی طرح جیسے کنویں میں گرنا اس کی زندگی میں پایا جاتا، یہاں پر کنویں کا کھودنا ضمان کا سبب ہے جو کہ اس کی زندگی میں پایا گیا، اور وقوع ضمان کی شرط ہے جو موت کے بعد پائی جارہی ہے، اور وراثت کے مسئلہ میں نسب ارث کا سبب ہے جو موت سے قبل پایا گیا اور اسلام وراثت کے استحقاق کی شرط ہے جو موت کے بعد پائی جارہی ہے، لہذا ان دونوں مسئلوں میں کوئی فرق نہیں ہوگا، اور اس لئے بھی کہ وراثت کے استحقاق میں تقسیم نہ ہونے کا بڑا اثر ہوتا ہے، اس کی دلیل یہ ہے کہ کفار جب مسلمانوں کے اموال پر غالب آجائیں پھر مال کی تقسیم سے قبل مسلمان اسے دوبارہ حاصل کرلیں تو اس صورت میں صاحب مال اپنے مال کا زیادہ حق دار ہوتا ہے، لیکن اگر تقسیم عمل میں آچکی ہے تو صاحب مال کا اس میں کوئی حق نہ ہوگا، اس مثال سے واضح ہوگیا کہ تقسیم ترکہ سے قبل اس میں ورثاء کے حقوق متعین نہیں ہوتے، یہاں تک کہ وصیت مستحکم ہوسکتی ہے خواہ وصیت قبول کے ذریعہ ہو یا رد کے ذریعہ، اس کے بعد تقسیم کے ذریعہ ہی حصے متعین ہوں گے (احکام اہل الذمہ ۲/ ۴۵۶)۔

۲- عمرو بن دینار سے مروی ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: جس میراث کی تقسیم زمانہ جاہلیت میں عمل میں آئی اس کا اعتبار زمانہ جاہلیت کی تقسیم کے مطابق ہوگا اور جس میراث کی تقسیم عمل میں نہیں آئی، یہاں تک کہ اس نے اسلام کا زمانہ پالیا تو اس کی تقسیم اسلامی نظام کے مطابق ہوگی (سنن سعید بن منصور ۱/ ۷۷، حدیث نمبر: ۱۹۳)۔

طریقہ استدلال: ...... یہ حدیث اس بات پر دلالت کرتی ہے کہ تقسیم سے قبل جو شخص اسلام لے آئے وہ وارث ہوگا اور تقسیم سے قبل جس مال پر اسلام کا زمانہ شروع ہوگیا، اس مال کو اسلامی اصول کے مطابق تقسیم کیا جائیگا اور موت کے وقت کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا۔

اس استدلال پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے فرمان: ''وكل ميراث لم يقسم حتى أدركه الإسلام'' کے مفہوم میں اس کا بھی احتمال ہے کہ جو اپنے مورث کی موت کے وقت یعنی اس کی موت سے قبل اسلام لایا پھر اس کی میراث تقسیم کرلی گئی (احکام اہل الذمہ ۲/ ۴۵۶)۔

اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ یہ احتمال دو وجہوں سے فاسد ہے:

الف- اوپر جو آثار ہم بیان کر چکے ہیں ان میں اس بات میں صراحت ہے کہ اس کا اسلام موت کے بعد تھا نہ کہ موت سے پہلے۔

ب- استحقاق کو تقسیم سے معلق کیا گیا ہے، یہ نہیں فرمایا گیا کہ مورث کے مرنے سے پہلے ہو اور نہ ہی یہ درست ہے کہ "لم يقسم" کے معنی "قبل أن يموت مورثه" کے لئے جائیں، اور جب تاویل حد سے آگے بڑھ جائے تو وہ فحش ہو جاتا ہے (حوالہ سابق)۔

۳- عروۃ بن زبیر اور ابن ابی ملیکہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم سے نقل کرتے ہیں کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا:

"من أسلم على شيء هو له" (سنن البيهقي ۹/ ۱۱۳، سنن سعيد بن منصور ۱/ ۷۶، شیخ البانی نے اس روایت کو حسن قرار دیا ہے، دیکھئے: ارواء ۶/ ۱۵۶) (جو شخص کسی شرط پر اسلام لائے تو وہ چیز اس کو ملے گی)۔

طریق استدلال:...... اس حدیث کا مطلب یہ ہے کہ جو شخص تقسیم ترکہ سے قبل اسلام قبول کرلے وہ وارث ہوگا، یعنی جس میراث کی تقسیم سے قبل اسلام لایا اس میراث میں اس کا بھی حصہ ہوگا، اور موت کے وقت کا اعتبار نہیں ہوگا۔

اس استدلال پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ اس میں دو تاویلوں میں سے ایک تاویل کی گئی ہے، پہلی تاویل یہ ہے کہ جو شخص اس حال میں اسلام لایا کہ ان کے پاس کچھ مال تھا، تو وہ مال اسی کا ہوگا، اس کے اسلام لانے کی وجہ سے اس مال کی ملکیت ختم نہیں ہوگی۔

دوسری تاویل یہ ہے کہ جو شخص میراث کی لالچ میں مورث کی موت سے قبل اسلام لایا تو اس کو وہ میراث ملے گا (العلاقات الاجتماعیہ ص: ۲۴)۔

اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ یہ توجیہ کہ جو شخص اس حال میں اسلام لایا کہ اسکا کچھ مال بھی تھا تو وہ مال اسی کا رہے گا، اس مال سے اس کی ملکیت ختم نہیں ہوگی یا یہ توجیہ کہ جو شخص اپنے مورث کی موت سے قبل اسلام قبول کرلے تو وہ اس کا وارث ہوگا اس میں کوئی بڑا فائدہ نہیں ہے، یہ معاملہ کسی سے مخفی نہیں ہے اور نہ ہی اس کا مفہوم سمجھنے کے لئے کسی بیان کی ضرورت ہے (احکام اہل الذمہ ۲/ ۴۵۶)، جہاں تک مال کے لالچ میں اسلام لانے کا معاملہ ہے تو یہ اس کے حق میں تہمت ہے کہ وہ صرف ترکہ کا مال لینے کے لئے اسلام لایا ہے، چنانچہ اس حالت میں فساد کے دروازہ کو بند کرنے کے لئے اس کو وارث نہیں قرار دیا جائیگا تاکہ وہ دین کے ساتھ کھلواڑ نہ کرے، کہ کافر کا مال حاصل کرنے کے لئے اسلام میں داخل ہو پھر اسلام سے خارج ہو جائے، اس کی دلیل یہ دو قواعد ہیں:

"الأصل المعاملة بنقيض المقصود الفاسد" (ايضاح المسالك الى قواعد الامام مالك ص: ۲۱۵)۔

اور "إن التهمة إذا تمكنت من فعل الفاعل حكم بفساد فعله" (تاسيس النظر ص: ۲۷)۔

۴- یزید بن قتادہ العنبری فرماتے ہیں کہ میرے خاندان کے ایک فرد کا حالت کفر میں انتقال ہو گیا، اس کی وارث صرف میری بہن ہوئی، میں نہیں، کیونکہ وہ اپنے مذہب پر تھی، پھر میرے دادا نے اسلام قبول کیا، وہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے ساتھ غزوۂ حنین میں شریک ہوئے، اس کے بعد ان کا انتقال ہو گیا، انہوں نے کچھ میراث بھی چھوڑی، اس طرح ایک سال گزر گیا، اس درمیان میری بہن دائرہ اسلام میں داخل ہو گئیں، انہوں نے عثمان بن عفانؓ کی عدالت میں میراث کا مقدمہ دائر کیا، اس وقت عبداللہ بن ارقم نے حضرت عثمانؓ سے بیان کیا کہ حضرت عمرؓ نے اس طرح کے معاملہ میں یہ فیصلہ کیا تھا کہ جو شخص تقسیم میراث سے قبل اسلام قبول کرلے گا، اس کو اس کا حصہ ملے گا، حضرت عثمان نے اسی کے مطابق فیصلہ کیا (سنن سعید بن منصور ۱/ ۱۸۵، مصنف ابن ابی شیبۃ ۶/ ۳۰۴، حدیث نمبر: ۳۱۶۲۴، شیخ البانی نے اس روایت کو صحیح کہا ہے، دیکھئے: ارواء ۶/ ۱۵۸)، یہ ایسا فیصلہ تھا جس کی گونج ہر سو پہنچی لیکن اس پر کسی نے نکیر نہیں کیا، گویا حضرت عثمانؓ کا یہ فیصلہ ایک اجماعی فیصلہ تھا۔

اس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ تقسیم اسلام کے حکم کے مطابق عمل میں نہیں آئی تھی پھر جب تقسیم سے پہلے اسلام طاری ہوا تو اس نے اسلامی احکام پر ابھارا، کیونکہ شریعت اسلامیہ سے قبل جو کچھ پیش آیا وہ ثابت شدہ نہیں تھا، اس لئے ان لوگوں نے جو میراث تقسیم کرلی تھی وہ قابل معافی تھی، جو مال تقسیم نہیں ہوا تھا اس کو اسلام کے مطابق تقسیم پر محمول کیا جائے گا، اس کی نظیر ربوا کا مسئلہ ہے، کہ ربوا کی ممانعت سے قبل جو سود لیا گیا اللہ نے اس کو معاف فرما دیا، اور تحریم سے قبل کے ربوا کو کالعدم قرار دیا گیا، اور جس پر اب تک قبضہ نہیں ہوا تھا اس کو شریعت کے حکم پر محمول کیا گیا، چنانچہ شریعت نے اس کو باطل قرار دیا، البتہ راس المال کی واپسی کو واجب قرار دیا (العلاقات الاجتماعیہ ص: ۲۴۱)۔

۵- پانچویں دلیل یہ ہے کہ تقسیم وراثت سے قبل مسلمان ہونے والے کو وارث قرار دینا ان کے لئے ترغیب اور ایمان میں اضافہ کا سبب ہے، اگر یہ حکم صرف

استحسان کی بنیاد پر ہوتا تب بھی یہ شریعت اسلامیہ کے محاسن اور اس کے کمال کی دلیل ہوتی کہ کسی شخص کے فرزند کو ایسے مانع کی وجہ سے محروم نہ رکھا جائے جو مانع زائل ہو گیا ہو، اس لیے کہ نسب میراث کا متقاضی ہے، لیکن اس کے کفر کی وجہ سے شارع نے اس کو محرومی کی سزا دی ہے، اب جبکہ وہ دائرہ اسلام میں داخل ہو گیا تو اب قابل مواخذہ نہیں، بلکہ سزا کے بمقابلہ جزاء کا زیادہ مستحق ہے، اس لیے کہ تقسیم میراث سے قبل جب مانع ارث ختم ہو گیا تو وہ ایسے حکم میں شامل ہو گیا جو گویا تھا ہی نہیں، پس گناہ سے توبہ کرنے والا شخص ایسا ہے گویا کہ اس نے گناہ کیا ہی نہیں، اور کفر سے باز آجانے والا ایسا ہے جیسے اس نے کفر کیا ہی نہیں، اب جبکہ اللہ نے اس کو اسلام سے نواز دیا ہے تو اس کی محرومی کی کوئی وجہ نہیں، اس کے مورث کا مال اب تک کسی دوسرے کے لئے متعین نہیں تھا بلکہ ایک اعتبار سے وہ اس کی ملکیت میں باقی تھا اور ایک اعتبار سے وہ اسکی ملکیت سے نکل چکا تھا، اس لئے کہ جب وہ میراث کی تقسیم اور بیت المال میں میراث کے جمع سے پہلے دائرہ اسلام میں داخل ہو گیا تو وہ دین کے اعتبار سے تمام مسلمانوں کے برابر ہو گیا، البتہ میت سے قرابت کی وجہ سے وہ عام مسلمانوں سے ممتاز ہے، لہذا وہ مورث کے مال کا زیادہ حقدار ہوگا (احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۵۸)۔

۶- چھٹی دلیل یہ ہے کہ صحابہ کرام نے تقسیم سے قبل موت کی حالت کو موت سے قبل کی حالت پر محمول کیا ہے، کیونکہ تقسیم سے پہلے ترکہ پر ورثاء کا قبضہ نہیں ہوتا، اور نہ اس میں تصرف کا اختیار ہوتا ہے، اسی طرح ان کا حق بھی متعین نہیں ہوتا، اسی بنیاد پر ایسے مال میں اگر وصیت ہو تو وہ مستحکم ہو جاتی ہے، خواہ وصیت قبول کے ذریعہ ہو یا رد کے ذریعہ، گویا وہ مال حکمامیت کے ہاتھ میں ہے اور یہ موت اور تقسیم ترکہ کے مابین ایک درمیانی حالت ہے، لہذا اسکو ما قبل الموت سے جوڑ دیا گیا، اس کے بقاء کی صورت کو باقی رکھتے ہوئے (حوالہ سابق)۔

۷- ساتویں دلیل یہ ہے کہ تقسیم سے قبل ترکہ میت کی ملکیت میں باقی ہوتی ہے، اس وجہ سے اگر اس میں بڑھوتری اور اضافہ ہو جائے تو اس زیادتی سے اس کے قرض کی ادائیگی کی جا سکتی ہے، جیسے اگر کسی نے اپنی زندگی میں جال نصب کیا، پھر اس کی موت کے بعد کوئی شکار اس جال میں پھنس گیا تو اسی کی ملکیت ثابت ہوگی، لہذا اس سے قرض کی ادائیگی کی جائے گی، اور اس کی وصیت کو نافذ کیا جائیگا، اسی طرح اگر اس کے کھودے ہوئے کنویں میں کوئی انسان گر جائے تو اس کا ضمان اس کی موت کے بعد اسکے ترکہ سے ادا کیا جائے گا، ان کے وارثین میں جو اسلام لائے ان کے حق میں اضافہ سمجھا جائے گا، اسلام میں رغبت دلانے کے لئے اور قبول اسلام پر آمادہ کرنے کی غرض سے (المغنی ۶/ ۲۰۷، احکام اہل الذمۃ ۲/ ۴۵۷)۔

ترجیح:

اس مسئلہ میں ہمارے نزدیک دوسرا قول راجح ہے، کہ اگر میراث کی تقسیم سے قبل کافر مسلمان ہو جائے تو اس کو وراثت ملے گی، اگر کچھ مال کی تقسیم کے بعد اسلام لایا تو جتنا مال باقی ہے اتنے میں وہ وارث ہوگا، اس لئے کہ جن احادیث سے استدلال کیا گیا ہے وہ سب وراثت کے ثابت ہونے میں صحیح اور صریح ہیں، اور یہ خاص نصوص ہیں جو اختلاف دین کی بنیاد پر میراث سے ممانعت والی عام نصوص پر مقدم ہیں۔

مبحث سوم: مرتد کی وراثت

ارتداد:

ارتداد اسم کے طور پر استعمال ہوتا ہے، جس کے لغوی معنی ہیں: کسی چیز سے رخ پھیر لینا، اس سے منحرف ہو جانا، اسی وجہ سے اسلام سے رخ پھیر کر کفر کی طرف مائل ہو جانے کو ارتداد کہتے ہیں، اور ایسے شخص کو اسلام میں مرتد کہا جاتا ہے، اس لیے کہ اس نے اسلام سے اپنا رخ پھیر کر کفر کی روش اختیار کر لی

(لسان العرب ۵/ ۱۴۸، معجم مقاییس اللغۃ ۲/ ۳۸۶، المعجم الوسیط ۱/ ۳۳۸، المصباح المنیر ۱/ ۲۴۰)۔

اور اصطلاح میں ارتداد، نیت کے ذریعہ، کلمۂ کفر یا عمل کفر کے ذریعہ اسلام سے خارج ہو جانے کو کہتے ہیں، خواہ کہنے والے نے وہ کلمۂ کفر مذاق میں کہا ہو، عناد میں کہا ہو، یا دل میں اس کا اعتقاد رکھتا ہو (مغنی المحتاج ۴/ ۲۴۷، الاقناع ۲/ ۲۰۵)۔

مرتد کا اطلاق ہر اس شخص پر ہوگا جو برضاء و رغبت اور اختیاری طور پر اسلام سے کفر کی طرف مائل ہو جائے، یا دین کی کسی ضروری و لازمی حقیقت کا منکر ہو، چنانچہ جو شخص شہادتین کا قائل ہو اس کی جانب سے کسی عمل، قول یا اعتقاد کے ذریعہ دین کی تنقیص نہ تو درست ہے اور نہ ہی قابل قبول۔

تمام فقہاء کا اس بات پر اتفاق ہے کہ محض ارتداد کی وجہ سے مرتد کی املاک ختم نہیں ہوں گی، اور اثنائے ارتداد، حکما یا حقیقۃً قتل کے دوران اس کی املاک اور

دیگر اموال موقوف رہیں گی، اور اس کے لیے ان میں کسی بھی طرح کا تصرف روا نہیں ہوگا، ٹھیک اسی طرح جیسے کسی دوسرے شخص کو ان میں تصرف کا حق حاصل نہیں ہے، اور جب وہ اسلام میں دوبارہ داخل ہوجائے گا تو اس کی ساری املاک اس کو واپس کردی جائیں گی (شرح فتح القدیر ۷۳/۶، حاشیۃ ابن عابدین ۴/ ۲۴۷، الخرشی ۶۵/۸، بلغۃ السالک ۳۷۸/۲، مغنی المحتاج ص: ۱۴۲، فتح الوھاب ۱۵۶/۲، المغنی ۲۰۹/۶، کشف القناع ۱۸/۶، شرح منتھی الارادات ۳۷۵/۵، المحلی ۱۹۷/۸)۔

ابن المنذر فرماتے ہیں کہ جن فقہاء کے بابت مجھے علم ہے ان سب کا اس بات پر اتفاق ہے کہ محض ارتداد کی وجہ سے مرتد کی اپنے اموال پر ملکیت ختم نہیں ہوگی، اور وہ اس بات پر بھی متفق ہیں کہ جب وہ دوبارہ اسلام میں داخل ہوگا تو اس کا مال اسے واپس مل جائے گا، بشرطیکہ وہ دار الحرب نہ چلا گیا ہو۔ اور ساتھ ہی اس بات پر بھی اتفاق نقل کیا ہے کہ مرتد جب توبہ کرلے اور اسلام کی طرف رجوع کرے گا تو اس کا مال اس کو واپس کردیا جائے گا (الاجماع ص: ۱۴۴)۔

مرتد کبھی تو حالتِ ارتداد ہی میں مرجاتا ہے اور کبھی اسے ارتداد کی وجہ سے قتل کردیا جاتا ہے، اور کبھی دار الحرب چلا جاتا ہے، اور کبھی اس سے پہلے اسکے کسی مورث کا انتقال ہوجاتا ہے، اور کبھی اس کے برعکس اس کا انتقال خود اس سے پہلے ہوجاتا ہے، مرتد کی میراث کے سلسلے میں یہاں دو فصلوں میں بحث کی گئی ہے۔

مرتد کا کسی دوسرے شخص کا وارث ہونا:

تمام فقہاء اس بات پر متفق ہیں کہ مرتد علی الاطلاق کسی شخص کا وارث نہیں ہوگا، مورث مسلم ہو یا کافر یا اسی جیسا کوئی مرتد ہو (بدائع الصنائع ۱۲۶/۷، الشرح الصغیر ۷۵/۲، مغنی المحتاج ۲۵/۳، المغنی ۲۰۶/۶)، اس کی وجہ یہ ہے کہ اگر مرتد توبہ نہیں کرتا ہے تو وہ سزائے موت کا مستحق ہے اور اس طرح وہ مردہ کے حکم میں ہے اور وراثت کے لیے وارث کا زندہ ہونا ضروری ہے، اور وارث نہ ہونے کی دوسری وجہ وارث اور مورث کے درمیان اختلافِ دین ہے۔ اور اختلاف الدین من جملہ موانعِ ارث میں ایک مانع ہے، اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد گرامی ہے:

''لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم'' (اس کی تخریج ہوچکی ہے، دیکھئے: گزشتہ صفحات) (نہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا اور نہ کافر مسلمان کا)۔

مرتد کافر کا وارث نہیں ہوگا، اگرچہ جو دین اس نے اختیار کیا ہے وہی دین کافر کا بھی ہے، اس لئے کہ مسلمان کافر کو اس کے دین اور مذہب پر کاربند رہنے دیتے ہیں، اسے اسلام میں داخل ہونے پر مجبور نہیں کرتے، اللہ تعالی کا ارشاد بھی ہے:

''لا إکراہ فی الدین'' (سورہ بقرہ: ۲۵۶) (دین میں کوئی زور زبردستی نہیں)۔

لیکن اس کے برعکس مرتد کو اس کے دین پر باقی نہیں رہنے دیا جائے گا، چنانچہ جو دین اس نے اختیار کیا ہے اس کا حکم اس پر نافذ نہیں ہوگا، پس اگر وہ اہلِ کتاب کا دین اختیار کرلیتا ہے، تو جس طرح دوسرے کتابیوں کے ساتھ معاملہ کیا جاتا ہے کہ ان کے ذبائح مسلمانوں کے لیے حلال ہوتے ہیں اور ان کی عورتوں سے نکاح کرنا درست ہوتا ہے، مرتد کے ساتھ یہ معاملہ نہیں کیا جائے گا۔

مرتد اپنے جیسے دوسرے مرتد کا بھی وارث نہیں ہوگا، چنانچہ اگر دو شخص مرتد ہوجائیں اور ان کے درمیان وراثت کا کوئی سبب بھی پایا جاتا ہو، جیسے والد اور اس کا بیٹا، یا بیوی اور اس کا شوہر، اور ان میں سے کسی کا انتقال حالتِ ارتداد ہی میں ہوجائے، تو دوسرا اس کا وارث نہیں ہوگا، اس لیے کہ ان دونوں کو ارتداد پر قائم اور باقی نہیں رہنے دیا جائے گا، اور دوسرے یہ کہ مرتد کا کوئی مذہب اور دین ہی نہیں ہوتا کہ وہ ان دونوں کو جمع کرسکے، اور ارتداد ان میں سے ہر ایک کے دوسرے کے وارث ہونے سے مانع ہے، اسلام کی نظر میں ارتداد ایسا خطرناک جرم ہے جس پر اسلام قتل کی سزا دیتا ہے، لہذا (جس جرم کی ایسی خطرناک سزا ہو) وہ میراث (جو ایک نعمت ہے) کا سبب نہیں بن سکتا، اور مرتد اس کا کسی بھی طرح حق دار نہیں ہوسکتا، اس لیے کہ وہ مجرم ہے اور اپنے جرم کی وجہ سے کسی بدلہ کا نہیں بلکہ سزا کا حق دار ہے (المغنی ۲۰۶/۶، کشاف القناع ۴۷۸/۴، احکام المیراث فی الشریعۃ الاسلامیۃ ص: ۲۳۸، نظام المواریث فی الشریعۃ الاسلامیۃ ص: ۷۸، احکام المواریث بین الفقہ والقانون ص: ۹۳، نظام الارث فی التشریع الاسلامی ص: ۸۴)۔

مسلمان کا مرتد کا وارث ہونا:

اگر کوئی مسلمان دینِ اسلام سے منحرف ہوجائے اور ارتداد کی راہ اختیار کرلے، اور حالتِ ارتداد ہی میں اس کا انتقال ہوجائے، اور اپنے پیچھے مال وجائداد چھوڑ جائے تو مسلمان رشتہ دار اس کے وارث ہوں گے یا نہیں؟ اس سلسلے میں علماء کے متعدد اقوال ہیں:

پہلا قول:

فقہائے مالکیہ، شوافع، حنابلہ (صحیح قول کے مطابق) اور ظاہریہ کا مسلک یہ ہے کہ اگر مرتد حالتِ ارتداد ہی میں مرجاتا ہے، یا اسے قتل کردیا جاتا ہے تو اس کا مال، مالِ غنیمت سمجھا جائیگا اور بیت المال میں داخل کردیا جائے گا، مسلمان رشتہ دار اس کے وارث نہیں ہوں گے، لیکن واضح رہے کہ جو مال اس نے ارتداد سے پیشتر حاصل کیا تھا، اور جو مال ارتداد کے بعد کمایا ہے (حتی کہ اس کا انتقال ہوگیا یا اسے قتل کردیا گیا یا وہ دار الحرب چلا گیا) دونوں اس حکم میں یکساں اور برابر ہیں، زید بن ثابت، عبد اللہ بن عباس، اور ایک روایت کے مطابق حضرت علیؓ اسی کے قائل ہیں اور ربیعہ، ابن ابی لیلی، ابوثور اور ابن المنذر کا بھی یہی مسلک ہے (حاشیۃ الدسوقی ۴/ ۴۸۶، بدایۃ المجتہد ۲/ ۳۵۳، الکافی لابن البر ۲/ ۱۰۹۰، الجامع لاحکام القرآن ۳/ ۴۹، الام ۴/ ۲۹۱، روضۃ الطالبین ۶/ ۳۰، نہایۃ المحتاج ۶/ ۲۷، اسنی المطالب ۳/ ۱۶، المغنی ۶/ ۲۰۷، کشاف القناع ص: ۴۸۷، مطالب اولی النہی ۶/ ۳۰۱، المحلی ۹/ ۳۰۴، مصنف عبد الرزاق ۶/ ۱۰۵، التمہید ۹/ ۱۶۷)۔

فقہائے مالکیہ نے یہاں ایک استثنائی شکل بیان کیا ہے، وہ یہ کہ اگر ارتداد کے ذریعہ مرتد کا مقصد مسلم وارثین کو میراث سے محروم کرنا ہو تو اس کے اس ارادہ کے خلاف عمل کیا جائے گا، اور اس کے ورثہ اس کے وارث ہوں گے، اور اس صورت میں اسے میراث سے فرار اختیار کرنے والا سمجھا جائے گا (حاشیۃ الدسوقی ۴/ ۳۰۴)۔

اور ظاہریہ نے حاصل شدہ مال اور غیر حاصل شدہ مال کے درمیان تفریق کی ہے، بایں معنی کہ اس نے جو مال حاصل کیا ہے وہ بیت المال کا ہے خواہ وہ دوبارہ اسلام میں داخل ہوجائے یا ارتداد کی حالت میں مرجائے، یا دار الحرب چلا جائے، اور جو مال موت یا قتل تک حاصل نہ ہوا وہ اس کے کافر ورثہ کا ہے (المحلی ۹/ ۳۰۴)۔

ان علماء کے دلائل حسب ذیل ہیں:

۱- آیات:

"یا أیہا الذین آمنوا لا تتخذوا الکافرین أولیاء من دون المؤمنین" (سورۃ النساء: ۱۴۴)۔

"والذین کفروا بعضہم أولیاء بعض" (سورۃ الأنفال: ۷۳)۔

"یا أیہا الذین آمنوا لا تتخذوا عدوی وعدوکم أولیاء تلقون إلیہم بالمودۃ" (سورۃ الممتحنۃ: ۱)۔

قرآن کریم کی یہ آیات مؤمن وکافر کے درمیان قرابت اور مناصرت وتعاون کی نفی کرتی ہیں، اور میراث کی بنیاد اسی قرابت اور جذبۂ ہمدردی پر ہے، چنانچہ جب ان کے ساتھ قرابت کی نفی ہوگئی تو میراث کی بھی نفی ہوگئی۔

اس پر یہ اعتراض کیا گیا ہے کہ ان آیات میں کسی ایسی چیز کا تذکرہ نہیں ہے جو مسلمان اور مرتد کے درمیان میراث کے عدم جواز کی دلیل بن سکے، اور آیات کے اندر جس قرابت کی نفی وارد ہوئی ہے وہ دراصل مسلمان اور حقیقی کافروں کے درمیان قرابت اور دوستی کی نفی ہے۔ اور مرتد کا کوئی دین نہیں ہوتا، اور اگر بالفرض یہ تسلیم بھی کرلیا جائے کہ اس آیت کے عموم سے میراث کی ممانعت ثابت ہوتی ہے، تو اس کے عموم سے حضرت علی، عبد اللہ ابن مسعود، معاذ بن جبل اور زید بن ثابت رضی اللہ عنہم جیسے کبارِ صحابہ (جو کتاب اللہ کا زیادہ علم رکھتے ہیں) کے تعامل کی وجہ سے مرتد کو اس سے خارج بھی کیا جاسکتا ہے۔ اور اس آیت کے عموم میں تمام کفار شامل ہوں گے۔ بیان کردہ شکل اس وقت پیش آئے گی جب ان آیات کو ولایت کی نفی کی وجہ سے نفی میراث کی دلیل مانا جائے (احکام الجصاص ۲/ ۱۰۲)۔

۲- حضرت اسامہؓ فرماتے ہیں کہ اللہ کے رسول ﷺ نے فرمایا: نہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا اور نہ کافر مسلمان کا۔

۳- عبد اللہ بن عمرؓ سے مروی ہے کہ اللہ کے رسول ﷺ نے فرمایا: دو مختلف مذہب کے ماننے والے آپس میں ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوں گے۔

وجہ استدلال: ...... یہ دونوں حدیثیں اس بات کی واضح دلیل ہیں کہ کافر اور مسلمان کے درمیان وراثت جاری نہیں ہوگی، اسی طرح مرتد اور کافر بھی ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوں گے۔ مسلمان مرتد نہیں ہوتا، بلکہ مرتد شخص اسلام سے اپنا رخ پھیر کر کفر کی روش اختیار کرلیتا ہے جس سے اس کے

اور اسکے مسلم رشتہ دار کے درمیان ولایت ختم ہوجاتی ہے، لہٰذا اس کا مال مسلمانوں کے بیت المال میں رکھ دیا جائے گا، اس لیے کہ مسلمانوں کے لیے اس کی حیثیت مال غنیمت کی سی ہے، تاکہ اس کا مال غیر مملوک نہ رہے، کیونکہ اسلام میں کوئی چیز غیر مملوک نہیں ہوتی (نیل الاوطار ۶/ ۷۴، احکام المیراث فی الشریعۃ الاسلامیۃ ص: ۲۴۱)۔

اس پر یہ اشکال ہوتا ہے کہ حضرت اسامہؓ کی حدیث میں جس کافر کا تذکرہ ہے اس سے مراد حقیقی کافر ہے، جس کا مذہب ہی کفر ہو، چنانچہ مرتد اس میں شامل نہیں ہوگا، اس لیے کہ اس کا کوئی مذہب ہی نہیں ہے، اور اس کی دلیل اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کا یہ فرمان ہے:

''لا یتوارث أھل ملتین شتی'' (دو مختلف مذہب کے ماننے والے آپس میں ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوں گے)۔

یہ حدیث اس بات پر دال ہے کہ کافر اور مرتد ایک دوسرے سے مختلف ہیں اور مرتد افراد بھی آپس میں ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوں گے، لہٰذا جب ''ارتداد'' کوئی مذہب ہی نہیں تو مرتد اور ان کے مسلم ورثہ کے درمیان وراثت جاری ہوگی۔

اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ مذکورہ حدیث کافر و مسلمان، مسلمان و کافر اور مرتد سب کے درمیان وراثت کے عدمِ ثبوت کے سلسلے میں نص صریح ہے۔ خواہ وہ کسی مذہب کا ماننے والا ہو یا نہ ہو، وہ ارتداد کی وجہ سے کافر ہے، یہی وجہ ہے کہ اس کے اور اس کے مسلم ورثہ کے درمیان وراثت نہیں جاری ہوگی، اور اس کا مال مالِ غنیمت ہوگا۔

۴- حضرت براء بن عازبؓ سے منقول ہے وہ فرماتے ہیں میری ملاقات ماموں سے ہوئی، ان کے ساتھ جھنڈا تھا، میں نے کہا: کہاں کا ارادہ ہے؟ انہوں نے کہا: مجھے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس شخص کے پاس بھیجا ہے جس نے اپنے والد کے انتقال کے بعد ان کی بیوی سے شادی کرلی ہے تاکہ میں اس کی گردن ماردوں، یا اسے قتل کردوں اور اس کا مال لے لوں'' (المسند ۳۰/ ۵۲۶، حدیث نمبر: ۱۸۵۵۷، سنن ابی داؤد، حدیث نمبر: ۴۴۵۷، المستدرک حدیث نمبر: ۲۸۳۰، السنن الکبریٰ للبیہقی حدیث نمبر: ۱۷۳۶۷)۔

وجہ استدلال: جب اس نے اپنے والد کی منکوحہ کو اپنے لیے حلال سمجھا تو وہ شخص اسلام سے منحرف ہوگیا، اور مرتد قرار پایا، چنانچہ نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے اسے قتل کرنے اور اس کا مال چھیننے کے لیے ایک آدمی روانہ فرمایا، یہ اس بات کی واضح دلیل ہے کہ مرتد کے مال میں وراثت جاری نہیں ہوگی اور اسے مالِ غنیمت بنا کر بیت المال میں داخل کردیا جائے گا۔

اس پر یہ سوال اٹھایا گیا ہے کہ اس حدیث میں اضطراب ہے، اس حدیث کے سلسلے میں کافی کلام ہے (دیکھئے: سنن الترمذی ۳/ ۶۴۳، حدیث نمبر ۱۳۶۲، سنن ابن ماجۃ حدیث نمبر: ۲۶۰۷، سنن النسائی حدیث نمبر: ۳۳۳۲، المستدرک حدیث نمبر: ۳۸۳۲)۔

اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ امام ترمذی علیہ الرحمۃ نے اس حدیث کو حسن قرار دیا ہے، اور اس کے شواہد بھی پیش کیے ہیں، حاکم نے اس کو امام مسلم کی شرط کے مطابق قرار دیا ہے، اور امام ذہبی نے بھی اس حکم میں ان کی موافقت کی ہے۔ شیخ البانی نے ''الإرواء'' میں اس کو صحیح قرار دیا ہے (الارواء ۸/ ۱۸، حدیث نمبر: ۲۳۵۱)، اور اس کے شواہد ذکر کرنے کے ساتھ اس کے متعدد طرق کو بھی جمع کیا ہے۔

اس جواب پر یہ اعتراض وارد ہوتا ہے کہ اگر اس حدیث کو صحیح تسلیم کرلیا جائے تب بھی یہ اس بات کی دلیل نہیں بن سکتی کہ مرتد کا مال مال غنیمت ہوگا، انہیں قتل کرکے ان کا مال اس لئے لیا جائے گا کہ انہوں نے شرعی طور پر ایک ممنوع چیز کو حلال سمجھا، جس کے نتیجہ میں وہ محارب قرار پایا، اور ان کا مال، مالِ غنیمت۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ جھنڈا تو صرف جنگ و پیکار کے وقت لیا جاتا ہے، اور معاویہ بن قرۃ نے اپنے والد کے حوالہ سے نقل کیا ہے کہ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کے والد، معاویہ کے دادا کو اس شخص کے پاس بھیجا جس نے اپنے والد کی منکوحہ سے شادی کرلی تھی اور انہیں حکم دیا کہ وہ انہیں قتل کردیں، پس انہوں نے اس کی گردن ماردی اور اس کا مال چھین لیا (السنن الکبری للبیھقی ۱۲/ ۴۰۸، سنن ابن ماجہ ۳/ ۲۶۲)، یہ اس بات کی دلیل ہے کہ اس شخص کا مال محاربہ کی وجہ سے بیت المال میں داخل کردیا گیا۔ اور اسی وجہ سے اس سے خمس لیا جاتا ہے اور جب یہ مالِ غنیمت ہے تو ان کے وارثین کا اس صورت میں کوئی حق نہیں ہوگا، کیونکہ اب وہ مال غنیمت ہو چکا ہے (احکام القرآن للجصاص ۲/ ۱۳۱، العلاقات الاجتماعیۃ ص: ۲۴۴)۔

۵- اور اس لئے بھی کہ مرتد ارتداد کی وجہ سے کافر ہوگیا، چنانچہ مسلمان اس کا وارث نہیں ہوگا، جس طرح حقیقی کافر اس کا وارث نہیں ہوگا اور جو مال اس نے ارتداد

سے پہلے کمایا ہے وہ مال بھی تو اسی کا ہی ہے، لہٰذا ارتداد سے پیشتر حاصل شدہ مال اور حالتِ ارتداد میں حاصل کیا ہوا مال دونوں یکساں ہیں، اس لیے ارتداد سے پیشتر حاصل شدہ مال بھی مالِ غنیمت سمجھا جائے گا، اور وہ اس کے ہم مذہب رشتہ داروں کو نہیں دیا جائے گا، اس لیے کہ یہ نہ تو ان لوگوں کا وارث ہوسکتا ہے اور نہ ہی وہ لوگ اس کے وارث ہوں گے۔ اس لیے کہ یہ حکم میں ان لوگوں سے مختلف ہے (التمہید ۹ /۱۶۷، المغنی ۶ /۲۰۸، مغنی المحتاج ۳ /۲۵)۔

اس پر یہ اعتراض ہے کہ مرتد کو کافر پر قیاس کرنا، قیاس مع الفارق ہے، اس لیے کہ ارتداد سے پیشتر حاصل شدہ مال پر مرتد کی ملکیت صحیح اور درست ہے، لہٰذا اس کو بھی مالِ غنیمت شمار کرنا درست نہیں ہے۔ مسلمانوں کے اموال کو انتقال کے بعد بیت المال میں اس لیے داخل نہیں کیا جاتا ہے، کیونکہ ان کی ملکیت اپنے اموال پر تام اور درست ہوتی ہے۔ اور اگر ارتداد کے بعد حاصل کیے ہوئے مال کو خدا اور رسول کے خلاف برسرِ پیکار ہونے کی وجہ سے مالِ غنیمت بنانا جائز ہے تو وہ حربی کی طرح ہوگیا، اور اس طرح یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ مرتد کا مال کافر کے مال سے مختلف ہے، اس لیے کہ مرتد نے جو روش اختیار کی ہے، اس پر اسے قائم نہیں رہنے دیا جاتا ہے، اور نہ ہی وہ کسی مرتدہ سے شادی کرنے کا روادار ہے۔ اور اس کا ذبیحہ کھانا بھی درست نہیں ہے، جبکہ کافر کا حکم یہ نہیں ہے، بلکہ اس سے مختلف ہے (العلاقات الاجتماعیہ / ص ۲۴۴)۔

دوسرا قول:

امام ابو یوسف، امام محمد اور ایک روایت کے مطابق حنابلہ کا نقطۂ نظر یہ ہے کہ مرتد اگر حالتِ ارتداد ہی میں انتقال کر جائے، یا اسے قتل کر دیا جائے تو اس کا مال اس کے مسلم ورثہ کو ملے گا، خواہ وہ مال اس نے ارتداد سے پہلے کمایا ہو یا اس کے بعد۔ حضرت ابو بکر صدیق، حضرت علی اور حضرت عبد اللہ ابن مسعود رضی اللہ عنہم سے بھی یہی منقول ہے، اور سعید بن المسیب، جابر بن زید، حسن بصری، عمر بن عبد العزیز، عطاء، شعبی، اوزاعی، نخعی، ابن شبرمۃ، اسحاق، حماد بن ابی سلیمان، حکم بن عتیبہ، لیث بن سعد بھی اسی کے قائل ہیں، اور علامہ ابن قیم نے بھی اسی کو اختیار کیا ہے (المبسوط ۳۰ /۳۷، شرح فتح القدیر ۶ /۷۵، حاشیہ ابن عابدین ۴ /۲۴۸، الاختیار ۴ /۱۳۶، المغنی ۶ /۲۰۸، المحرر فی الفقہ ۲ /۴۱۳، المعتمد ۲ /۱۰۱، احکام القرآن ۲ /۱۲۸، المنہم ۴ /۵۶۸، الجامع لاحکام القرآن ۳ /۴۹، المحلی ۹ /۳۰۷، مصنف عبد الرزاق ۶ /۱۰۵، مصنف ابن ابی شیبۃ ۶ /۲۸۱، احکام اہل الذمۃ ۲ /۴۶۳)۔

ان حضرات کے دلائل حسبِ ذیل ہیں:

۱- اللہ تعالیٰ کا یہ ارشاد: "یوصیکم اللہ فی أولادکم للذکر مثل حظ الأنثیین" (سورہ نساء: ۱۱)۔

وجہ استدلال: ...... آیت کا ظاہری مفہوم اس بات کا متقاضی ہے کہ مسلمان کو مرتد کا وارث بنایا جائے، اس لیے کہ مسلمان اور مرتد کے مابین کسی تفریق کا کوئی ذکر نہیں ہے (احکام القرآن ۲ /۱۲۹)۔

اس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ آیت عام ہے، حضرت اسامہؓ کی حدیث "لا یرث المسلم الکافر" سے اس عموم کی تخصیص ہوتی ہے، بالکل اسی طرح جس طرح کافر کے مسلمان کے وارث ہونے کی تخصیص کی گئی ہے، اور مرتد کافر ہے، اس لیے اس کے مسلم ورثہ اس کے وارث نہیں ہوں گے۔ یہ حدیث اگر چہ اخبار آحاد میں سے ہے، لیکن امت نے اس حدیث کو تسلیم کیا ہے، اور کافر و مسلمان کے درمیان وراثت کے عدمِ ثبوت کے سلسلے میں اس پر عمل بھی ہے۔ لہٰذا یہ حدیث حکماً متواتر ہے (احکام القرآن ۲ /۱۲۹، العلاقات الاجتماعیہ ص: ۲۴۵)۔

اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ حضرت اسامہؓ کی حدیث کے بعض الفاظ یہ بھی ہیں:

''لایتوارث أهل ملتين ولايرث المسلم الكافر'' (المستدرك ۲/ ٦١٩، سنن البيهقي ۹/ ۲۵۸، تلخيص الحبير ۳/ ۸۴)۔

چنانچہ یہ وضاحت کردی گئی کہ اصل مقصد دو مختلف مذاہب کے ماننے والوں کے مابین وراثت کو ساقط کرنا ہے، اور ارتداد کوئی مذہب نہیں ہے، کوئی شخص نصرانی یا یہودی ہی کیوں نہ ہو جائے، اسے اس کے مذہب پر باقی نہیں رہنے دیا جائے گا، اور اس پر اس مذہب کا حکم جاری نہیں ہوگا جو اس نے اسلام سے منحرف ہو کر اختیار کیا ہے، اسی وجہ سے نہ تو اس کا ذبیحہ حلال ہوگا، اور اگر عورت ہے تو نہ ہی اس سے نکاح درست ہوگا۔ اس تفصیل سے یہ بات ثابت ہوگئی کہ "ارتداد" کوئی مذہب نہیں ہے، اور حضرت اسامہؓ کی حدیث دو مختلف مذاہب کے ماننے والوں کے مابین وراثت کی ممانعت پر منحصر ہے۔

ایک دوسری صریح حدیث میں اس کی وضاحت یوں آئی ہے، اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا:

''لایتوارث أهل ملتين شتى، لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' یہ حدیث اس بات پر دال ہے کہ اس میں نبی ﷺ کا اصل مقصد دو مختلف مذاہب کے ماننے والوں کے مابین وراثت کی ممانعت ہے (احکام القرآن ۲/۱۲۹، المغنی ۶/۲۰۸)۔

۲- اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے: "وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله" (سورہ انفال: ۷۵)۔

وجہ استدلال: ...... آیت کریمہ اس بات کی دلیل ہے کہ اولوالارحام ایک دوسرے کے وارث ہوں گے اور اس میں مرتد اور غیر مرتد کے درمیان کوئی تفریق نہیں کی گئی ہے، اس لیے کہ رحم کارشتہ مرتد اور اس کے مسلم اقرباء کے درمیان اب بھی قائم ہے، اور جب رحم کارشتہ باقی ہے تو یہ ان کی وراثت کے بقا کا سبب ہوگا۔

۳- اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے: "إن امرء هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك" (سورہ نساء: ۱۷۶)۔

(اگر کوئی شخص ہلاک ہوجائے جس کی کوئی اولاد نہ ہو، اور اس کی ایک بہن ہو تو اس کو ترکہ میں نصف حصہ ملے گا)

اور مرتد ہالک ہے، اس لیے کہ اس نے ایک ایسا جرم کیا ہے جس کی وجہ سے وہ قتل کا سزاوار ہے، چنانچہ وہ ہالک ہے (المبسوط ۱۰/۱۰۰)۔

۴- ابوالاسود دؤلی سے مروی ہے، وہ فرماتے ہیں: حضرت معاذ بن جبلؓ نے اس شخص کے سلسلے میں جس کا حالت ارتداد میں انتقال ہوا تھا، اور ایک بیٹا چھوڑا تھا فیصلہ فرماتے ہوئے اس کے بیٹے کو اس کا وارث بنایا، اور فرمایا: میں نے اللہ کے رسول ﷺ کو یہ ارشاد فرماتے ہوئے سنا:

"الإسلام يزيد ولا ينقص" (تخریج پیچھے گزر چکی ہے) اسلام اضافہ کرتا ہے، کمی نہیں کرتا۔

۵- سنت متواترہ سے یہ بات ثابت ہو چکی ہے کہ نبی ﷺ ظاہری احکام میں منافق زنادقہ کے ساتھ میراث کے سلسلے میں مسلمانوں کا سا سلوک کرتے تھے، عبداللہ بن ابی اور دوسرے بہت سے منافقین کا انتقال ہوا جن کے نفاق کی گواہی خود قرآن نے دی، اور نبی ﷺ کو ان کی نماز جنازہ پڑھنے اور ان کے لیے استغفار کرنے سے روکا گیا، لیکن ان کے مسلم ورثاء ان کے وارث ہوئے، جس طرح عبداللہ بن ابی اپنے مسلم ورثاء کا وارث ہوا حالانکہ وہ مرتد تھا، اگرچہ بظاہر منافق تھا، اس لیے کہ ایمان کے بعد اس کے کفر کی گواہی خود اللہ نے دی ہے، اور اسی کے بارے میں یہ آیت نازل ہوئی: "إن الذين آمنوا ثم كفروا" (یقیناً جو لوگ ایمان لائے، پھر کفر کی روش اختیار کرلی) اللہ کے نبی ﷺ نے کسی بھی منافق کے ترکہ میں سے کچھ بھی نہیں لیا۔ اور نہ ہی اس کو مال غنیمت بنایا بلکہ ان کے ورثاء کو دے دیا۔ یہ بات حتمی طور پر معروف ہے (احکام اہل الذمۃ ۲/۶۲۴، المبسوط ۱۰/۱۰۰)۔

۶- ابو عمر الشیبانی حضرت علیؓ کے حوالہ سے نقل کرتے ہیں: وہ مستورد عجلی کو لے کر آئے جو مرتد ہو گیا تھا، اس کے سامنے اسلام پیش کیا، اس نے انکار کردیا تو اس کو قتل کردیا، اور اس کی میراث اس کے مسلم ورثاء کے درمیان تقسیم کردی (مصنف عبدالرزاق ۹/۵۶۲، سنن البیہقی ۹/۳۳۵، سنن سعید بن منصور ۱/۱۰۱، مصنف ابن ابی شیبہ ۶/۲۸۱، سنن الدارمی ۲/۴۲۹)۔

۷- حضرت علیؓ سے منقول ہے کہ ان کے پاس ایک بوڑھے آدمی کو لایا گیا، جو نصرانی تھا، اس نے اسلام قبول کیا تھا پھر مرتد ہوگیا، حضرت علیؓ نے اس سے کہا: غالباً تم نے ارتداد کی راہ اس لیے اختیار کی تا کہ تم میراث حاصل کرلو پھر اسلام میں دوبارہ داخل ہوجاؤ۔ اس نے کہا: نہیں، حضرت علی نے فرمایا: تم نے کسی عورت کو نکاح کا پیغام دیا لیکن ان کے اولیا نے اس کے ساتھ شادی کرانے سے انکار کردیا، تو تم اس سے شادی کرنے کے ارادے سے مرتد ہوئے تا کہ شادی کے بعد تم پھر داخل اسلام ہو جاؤ۔ اس نے کہا نہیں، حضرت علیؓ نے کہا: تم دوبارہ اسلام میں داخل ہوجاؤ۔ اس نے کہا: نہیں، حتی کہ مسیح سے جاملوں۔ حضرت علیؓ نے اس کی گردن زدنی کا حکم دیا، چنانچہ اس کی گردن ماردی گئی اور اس کا ترکہ اس کی مسلم اولاد کے درمیان تقسیم کردیا گیا (مصنف عبدالرزاق ۹/۵۶۲، سنن البیہقی ۶/۲۵۴، المحلی ۱۱/۱۹۷)۔

۸- قاسم بن محمدؒ سے منقول ہے وہ فرماتے ہیں: حضرت عبداللہ بن مسعودؓ مرتد کو قتل کردیے جانے کی صورت میں اس کے رشتہ داروں کو وارث بناتے تھے (مصنف عبدالرزاق ۹/۵۶۲، سنن البیہقی ۶/۲۵۵، سنن الدارمی ۲/۴۲۹)۔

۹- زید بن ثابتؓ سے منقول ہے وہ فرماتے ہیں کہ حضرت ابوبکرؓ نے مجھے اہل ارتداد کی طرف روانہ کیا، تا کہ میں ان کے اموال کو ان کے مسلم ورثاء کے درمیان تقسیم کردوں (المغنی ۶/۲۰۸، آثار صحابہ پر مشتمل کتابوں میں یہ روایت نہیں مل سکی)۔

متعدد صحابہ رضی اللہ عنہم سے جو روایات منقول ہیں وہ اس بات کی واضح دلیل ہیں کہ مرتد کے مسلم ورثاء ہی دوسروں کے بالمقابل اس کے ترکہ کے زیادہ

حقدار ہیں اور اسلام کے ابتدائی دور میں وہ وارث بھی ہوتے تھے (بدائع الصنائع ج ۷، ص: ۱۳۸، احکام القرآن للجصاص ج ۱، ص: ۱۲۹)۔

۱۰- مسلم رشتہ داروں سے مرتد کی جو قرابت ہے اس کے بابت وہی اس کے مال کے زیادہ حقدار ہیں، اس لیے کہ وہ دو سبب کی بنیاد پر اس سے تعلق رکھتے ہیں، اولاً اسلام اور ثانیاً قرابت، اور جہاں تک دوسرے مسلمانوں کا تعلق ہے جن کی مرتد سے کوئی قرابت نہیں وہ صرف ایک سبب رکھتے ہیں، اور وہ ہے مسلمان ہونا۔ لہذا دو سبب والا استحقاقِ وراثت میں ایک سبب والے سے زیادہ حقدار ہے، اس لیے اسے ترکہ کا وارث بنانا زیادہ اولی اور بہتر ہے (المبسوط ۱۰/ ۱۰۱، شرح فتح القدیر ۶/ ۷۵، احکام القرآن للجصاص ۱/ ۱۲۹)۔

تیسرا قول:

امام ابوحنیفہ، امام ثوری، لولوی اور اسحاق رحمہم اللہ کی رائے یہ ہے کہ مرتد اگر حالتِ ارتداد میں مرجائے یا قتل کردیا جائے یا دار الحرب چلا جائے اور قاضی اس کے دار الحرب چلے جانے کا فیصلہ دیدے تو جو مال اس نے ارتداد سے پہلے حاصل کیا ہے وہ اس کے مسلم ورثاء کا ہوگا، جبکہ ارتداد کے بعد حاصل کیا ہوا مال مسلمانوں کے بیت المال میں داخل کردیا جائے گا (المبسوط ۳۰/ ۳۷، شرح فتح القدیر ۶/ ۷۵، حاشیۃ ابن عابدین ۴/ ۲۴۸، الاختیار ۴/ ۱۶، احکام القرآن للجصاص ۱/ ۱۲۸)۔

دلائل:

ان حضرات کی دلیل یہ ہے کہ وراثت دراصل ملکیت کی نیابت کا نام ہے، اور ارتداد بقائے ملکیت کے منافی ہے، اس لیے بطریقِ اولی ارتداد ثبوت ملکیت کے منافی ہوگا، چنانچہ حالتِ اسلام میں اس نے جو مال حاصل کیا ہے وہ اس کی ملکیت سمجھا جائے گا، اور جب اس مال سے اس کا حق منقطع ہوجائے (انتقال وغیرہ کے ذریعہ) تو اس کا وارث اس کا نائب ہوگا اور حالتِ ارتداد میں حاصل شدہ مال اس کی ملکیت شمار نہیں ہوگا، اس لیے کہ حصولِ مال کے وقت ملکیت کا منافی (ارتداد) موجود ہے، اور اس کی موت کے بعد اس کا مال ضائع رہے گا، اس لیے اسے بیت المال میں داخل کردیا جائے گا (المبسوط ۱۰/ ۱۰۱)۔

اور اس لیے بھی کہ زمانہ اسلام کی کمائی میں توریث کی نسبت اول ارتداد کی طرف کرنا ممکن ہے، کیونکہ سبب محل میں کام کرتا ہے اور اول ارتداد کے وقت محل موجود تھا، اور جہاں تک حالت ارتداد کی کمائی میں توریث کی نسبت کی بات ہے تو یہ ناممکن ہے، کیونکہ اس کمائی میں سبب کے ساتھ محل معدوم ہے اور اگر اس میں توریث کا حکم ثابت بھی ہوگا تو وہ موجودہ حال پر موقوف رہے گا، اور اکتساب کے بعد چونکہ وہ کافر ہے، اور مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوتا، لہذا یہ حکم اس وقت تک موقوف رہے گا جب تک کہ اس کا اسلام تسلیم نہ کرلیا جائے، چنانچہ جب یہ سبب زائل ہوجائے بایں طور کہ وہ مرجائے یا اس کو قتل کردیا جائے تو اس کی حیثیت اس حربی کی کمائی کی طرح ہے جس کا کوئی امان نہ ہو، اور اسے بیت المال میں داخل کردیا جائے گا، اور جب ہم اس کی موت یا قتل کے بعد اس کے مال کو بیت المال میں داخل کردیں گے، تو وہ دیگر جنگی سامان کی طرح مالِ غنیمت ہوجائے گا، اور جو مال غنیمت کے طور پر حاصل کیا جاتا ہے وہ چونکہ اسلام کی وجہ سے بیت المال کا حق ہوتا ہے، اس لیے کوئی دوسرا اس کا مستحق نہیں ہوسکتا، چنانچہ اس میں نسب کی قرابت اور اسلام کا اعتبار نہیں کیا جائے گا، جس طرح حالتِ اسلام میں حاصل شدہ مال کے سلسلے میں ہم نے اس کا اعتبار کیا ہے (المبسوط ۱۰/ ۱۰۲، شرح فتح القدیر ۶/ ۷۶، احکام القرآن ۲/ ۱۲۸)۔

اس دلیل پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ ارتداد سے پیشتر اور ارتداد کے بعد حاصل شدہ مال کے درمیان تفریق کمزور اور بے بنیاد ہے، اس کی کوئی دلیل نہیں، لہذا جو شخص مسلمان کے اس مال کا وارث نہیں ہوتا جو اس نے مباح الدم ہونے کی حالت میں کمایا ہے، وہ اس کے اس مال کا بھی وارث نہیں ہوگا جب اس کی جان محفوظ اور اس کا خون قابل قصاص تھا۔ جس طرح ذمی کا حکم ہے جبکہ وہ دار الحرب چلا جائے (الخلاصۃ فی علم الفرائض ص: ۱۷۱)۔

چوتھا قول:

فقہاء حنابلہ کی تیسری روایت کے مطابق ان کا رجحان اس طرف ہے کہ اگر مرتد حالت ارتداد میں مرجائے یا اس کو قتل کردیا جائے تو اس کا مال ان لوگوں کو مل جائے گا جس کا دین اس نے اختیار کیا ہے، بشرطیکہ اس میں اس کا کوئی وارث موجود ہو، اور اگر کوئی وارث موجود نہ ہو تو وہ بیت المال میں مالِ غنیمت کے طور پر داخل کردیا جائے گا۔ قتادہ، عمر بن عبد العزیز، علقمہ، سعید بن ابی عروبہ اور داؤد ظاہری وغیرہ سے بھی یہی منقول ہے (المغنی ۶/ ۲۰۸، المحرر فی الفقہ ۲/ ۴۱۳، المبدع ۶/ ۲۳۴، مطالب اولی النہی ۶/ ۳۰۱، المحلی ۹/ ۳۰۵، احکام القرآن ۲/ ۱۲۹، فتح الباری ۱۲/ ۶۳)۔

ان حضرات کے دلائل درج ذیل ہیں:

۱- اللہ تعالی کا ارشاد ہے: "والذین کفروا بعضھم أولیاء بعض" (سورہ انفال: ۷۳)۔ (اور کفار آپس میں ایک دوسرے کے دوست اور قریبی ہیں)۔

وجہ استدلال: ...... یہ آیت اس بات کی دلیل ہے کی کفار آپس میں ایک دوسرے کے دوست اور قریبی ہیں اور میراث کی بنیاد قرابت اور موالات ہے، مرتد کافر ہے، اس کے کفار ورثاء جن کا اس نے مذہب اختیار کیا اس کے زیادہ حقدار ہیں، چنانچہ یہ لوگ اس کے وارث ہوں گے اور وہ ان کا وارث ہوگا (المغنی ۶/ ۲۰۸، المحلی ۹/۳۰۷)۔

اس پر یہ اشکال ہوتا ہے کہ آیت میں اس بات کی کوئی دلیل نہیں کہ مرتد کے کافر ورثاء اس کے وارث ہوں گے، زیادہ سے زیادہ یہ آیت اس بات کی دلیل بن سکتی ہے کہ کفار آپس میں ایک دوسرے کے دوست اور قریبی ہیں، ایک دوسرے کے ساتھ تعاون اور ہمدردی کا جذبہ رکھتے ہیں اور ولایت (دوستی) کا میراث میں کوئی دخل نہیں، اور اگر بالفرض یہ مان بھی لیا جائے کہ یہ آیت اس بات پر دلالت کر رہی ہے کہ کفار کے درمیان آپس میں وراثت جاری ہوگی، تو یہ حکم دراصل حقیقی کفار کے درمیان دائر ہوگا، رہی بات مرتد کی تو اس کا تو کوئی مذہب ہی نہیں ہوتا، لہذا اس کے اور اس کے کفار ورثہ کے درمیان وراثت جاری نہیں ہوگی۔ چونکہ اسے حالت کفر پر باقی نہیں رہنے دیا جائے گا، اس لیے اس نے جو مذہب اختیار کیا ہے اس کا حکم اس پر نافذ نہیں ہوگا۔

۲- حضرت اسامہؓ سے مروی ہے کہ اللہ کے رسول ﷺ نے فرمایا: "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" (تخریج گزر چکی ہے)۔

وجہ استدلال: ...... ذکر کردہ حدیث کے مفہوم سے یہ پتہ چلتا ہے کہ ایک کافر دوسرے کافر کا وارث ہوگا، اور مرتد کافر ہے، اس لیے اس کے کافر ورثاء اس کے وارث ہوں گے۔

اس پر یہ اعتراض ہے کہ جو کافر نہ خود وارث بن سکتا ہے اور نہ ہی کوئی دوسرا شخص اس کا وارث ہو سکتا ہے، اس سے مراد حقیقی اور اصلی کافر ہے اور مرتد کا کوئی دین نہیں ہوتا، لہذا اس کے ہم مذہب کفار اس کے وارث نہیں ہوں گے۔

۳- مرتد اور اس کے ہم مذہب کفار کا دین تو ایک ہی ہے، اور ضلالت و گمراہی میں دونوں شریک ہیں، لہذا دیگر کافروں کی طرح وہ بھی آپس میں ایک دوسرے کے وارث ہوں گے (المغنی ۶/ ۲۰۸، المحلی ۹/ ۳۰۷)۔

اس پر یہ اعتراض وارد ہوتا ہے کہ مرتد کا حکم حقیقی کافر سے مختلف ہے، اس لیے کہ مرتد کو اس کے مذہب پر باقی نہیں رہنے دیا جاتا ہے، اور اس کا ذبیحہ بھی حلال نہیں ہے، برخلاف حقیقی کافر کے، اس سے یہ پتہ چلا کہ دونوں ایک دوسرے سے مختلف ہیں، لہذا حقیقی کافر اس کا وارث نہیں ہوگا جس طرح مرتد اس کا وارث نہیں ہوگا۔

راجح قول:

اس مسئلہ میں سب سے بہتر اور راجح (واللہ أعلم بالصواب) دوسرا قول ہے۔ وہ یہ کہ مرتد کا مال اور اس کی جملہ میراث مسلمان ورثاء کی ہوگی، خواہ اس نے وہ مال ارتداد سے پہلے حاصل کیا ہو یا اس کے بعد، اس لیے کہ سابقہ قرابت کی وجہ سے دوسرے مسلمانوں کے مقابلے میں وہی اس کے زیادہ حقدار ہیں، مرتد نے ارتداد کے ذریعہ ایک جرم عظیم کیا، لیکن اس کا وبال خود اس پر ہوگا، اس کا اثر اس کے ان مسلم ورثاء پر نہیں پڑے گا جن کا اس میں کوئی گناہ ہی نہیں ہے اور انہیں اس کے مال سے محروم کرنا ان کے لیے ضرر رسانی کا باعث ہے، اور نبی ﷺ فرماتے ہیں: "لا ضرر ولا ضرار" (موطا ج ۲ ص: ۱۸۱، حدیث نمبر: ۲۳۵۱، سنن ابن ماجہ ج ۲ ص: ۲۵۸، حدیث نمبر: ۲۳۰۷، المستدرک ج ۲ ص: ۳۶۸، حدیث نمبر: ۲۳۹۲) (نہ کوئی نقصان اٹھانا ہے اور نہ کسی کو نقصان پہنچانا ہے)

اور اس کے مسلم ورثاء کا کبھی کبھی اس سرمایہ کے جمع کرنے اور اس کو وجود میں لانے میں کافی حصہ اور شراکت ہوتی ہے، لیکن اگر اس کا کوئی وارث نہ ہو تو اس کا ترکہ بیت المال میں داخل کر دیا جائے گا۔

خاتمہ

یہ مقالہ اختتام پذیر ہونے کو ہے۔ جس میں میں نے حتی الوسع اپنی کوشش صرف کی ہے، اور چونکہ یہ موضوع وسیع اور مختلف پہلوؤں کا حامل ہے، اس لیے

میں یہاں اس کے تمام پہلوؤں کو زیر بحث لانا نہیں چاہتا، البتہ اس مقالہ کے ذریعہ میں جن نتائج تک پہنچا ہوں ذیل میں ان کی تلخیص پر اکتفا کرتا ہوں:

۱- اختلاف دین کا مطلب یہ ہے کہ میت کا مذہب اور اس شخص کا مذہب جس کے ساتھ وراثت کا کوئی سبب (مثلاً زوجیت وقرابت دغیرہ) قائم ہو مختلف ہو، اس طور پر کہ وارث مسلمان ہو اور مورث نصرانی ہو یا اس کے برعکس ہو۔

۲- تمام علماء کا اس بات پر اتفاق ہے کہ اختلاف دین من جملہ موانع وراثت میں سے ایک مانع ہے، لیکن بعض مسائل میں اختلاف ہے، مثلاً: مسلمان کا کافر کے وارث ہونے اور مسلمان کا اپنے کسی قریبی مرتد کے وارث ہونے کا مسئلہ۔

۳- تمام فقہاء کا اس بات پر اتفاق ہے کہ کافر مسلمان کے ترکہ میں سے کسی بھی چیز کا وارث نہیں ہوگا، اگرچہ وراثت کا متقاضی سبب زوجیت یا قرابت ہی کیوں نہ ہو، اور کافر تقسیم ترکہ کے وقت تک حالتِ کفر پر قائم رہا ہو، اور ہر وارث نے ترکہ میں سے اپنا حصہ لے لیا ہو۔

۴- مسلمان کے اپنے کسی قریبی کافر کے وارث ہونے کے سلسلے میں اختلاف دین کا کوئی اثر نہ ہوگا، چنانچہ مسلمان اپنے کافر رشتہ دار کا وارث ہوگا، ابن قیم اور ابن تیمیہ نے اسی کو اختیار کیا ہے، اور یورپ کی افتاء کونسل نے بھی اسی کا فتوی دیا ہے۔

۵- احادیث صحیحہ جو عموماً اس بات پر دلالت کرتی ہیں کہ مسلمان کو کافر کا وارث نہیں بنایا جائے گا، وہ ظاہری مصلحت کے ساتھ مخصوص ہیں، اس لیے کہ کافر کے مسلم اقرباء کو اس کا وارث بنانا اسلام لانے کا ارادہ رکھنے والے کے لیے اسلام کی طرف رغبت کا باعث ہے۔

۶- حضرت اسامہؓ کی حدیث "لا یرث المسلم الکافر" حربی پر محمول کی جائے گی۔ اس روایت اور حضرت معاذؓ کی حدیث: "نحن نرث الکافرین ونحجبھم، ولا یر ثونا ولا یحجبونا" کے درمیان تطبیق یوں دی جائے گی کہ جس حدیث میں یہ آیا ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا اس میں کافر کو ذمی پر محمول کیا جائے گا، اور یہی تطبیق کی بہترین راہ ہے۔ اور اس طرح ان دونوں کے درمیان کوئی تعارض باقی نہ رہے گا۔

۷- مسلمان کا اپنے قریبی کافر کا وارث ہونا نہ تو شریعت اسلامیہ کی بنیادوں کے خلاف ہے اور نہ ہی میراث کے اصولوں سے متصادم، میراث کی بنیاد تو نصرت اور باہمی قرابت ہے، نہ کہ عقیدہ، اور کبھی اس کی مصلحت ان کی عورتوں سے نکاح کرنے کی مصلحت سے بڑھ کر ہوتی ہے۔

۸- مسلمان کے اپنے کسی قریبی کافر کے وارث ہونے کے سلسلے میں اختلاف دین کا کوئی اثر نہ ہوگا، جبکہ وہ تقسیم ترکہ سے پہلے اسلام لے آیا ہو، اس لیے کہ اس صورت میں ثبوتِ وراثت کے سلسلے میں احادیث صحیحہ وصریحہ ہیں، لہذا جو شخص تقسیم میراث سے پیشتر اسلام لے آئے تو میراث میں اس کا بھی حصہ ہوگا، چونکہ یہ احادیث خاص ہیں، اس لیے انہیں ان احادیث پر مقدم رکھا جائے گا جو اختلاف دین کی وجہ سے ممانعتِ وراثت کے سلسلے میں عام ہیں۔



مراجع ومصادر

اول- قرآن کریم وعلوم قرآن:

۱...احکام القرآن (ابو بکر محمد بن عبداللہ معروف بہ ابن العربی، تحقیق: علی محمد بجاوی، ط: بیروت، دار الفکر)۔

۲...احکام القرآن (ابو بکر احمد بن علی رازی جصاص، ط: اسکندریہ، المکتب الجامعی الحدیث)

۳...تفسیر القرآن العظیم (ابو الفداء اسماعیل بن کثیر قرشی دمشقی، ط: القاہرہ، دار الحدیث، ۱۴۰۸ھ)۔

۴...تفسیر الخازن المسمی لباب التنزیل فی معانی التنزیل (علاء الدین علی بن محمد بن ابراہیم بغدادی مشہور بہ خازن، ط: بیروت، دار الکتب العلمیہ، ۱۴۱۵ھ)۔

۵...تفسیر النسفی المسمی مدارک التنزیل وحقائق التاویل (امام عبداللہ بن احمد بن محمود نسفی، ط: بیروت، دار الکتب العلمیۃ، ۱۴۱۵ھ)۔

۶...الجامع لاحکام القرآن (ابو عبداللہ محمد بن احمد انصاری قرطبی، ط: بیروت، موسسۃ مناہل العرفان)۔

۷...جامع البیان عن تاویل آی القرآن (ابو جعفر محمد بن جریر طبری، ط: بیروت، دار الفکر)۔

۸...المحرر الوجیز فی تفسیر الکتاب العزیز (عبد الحق بن غالب بن عطیۃ اندلسی، ط: بیروت، دار الکتب العلمیۃ، ۱۴۱۳ھ)۔

دوم: حدیث وعلوم حدیث:

۱... احکام الاحکام شرح عمدة الاحکام (ابوالفتح تقی الدین محمد بن الشیخ ابی الحسن علی ابن وهب قشیری، ط: بیروت، دار الکتب العلمیة)

۲... الادب المفرد (ابوعبداللہ محمد بن اسماعیل بخاری، ط: امارات، المطبعة العصریة، ۱۴۰۱ھ)۔

۳... ارواء الغلیل فی تخریج احادیث منار السبیل (محمد ناصر الدین البانی، ط: بیروت، المکتب الاسلامی، ۱۴۰۵ھ)۔

۴... الاستذکار (ابوعمر یوسف بن عبداللہ بن عبدالبر نمری اندلسی، ط: ابوظبی، موسسة الندی، ۱۴۲۳ھ)۔

۵... الاصابة فی تمییز الصحابة (احمد بن علی بن حجر عسقلانی، ط: بیروت، دار الکتب العلمیة، ۱۴۱۵ھ)۔

۶... الاعلام بفوائد عمدة الاحکام (ابوحفص عمر بن علی بن احمد انصاری شافعی معروف به ابن ملقن، ط: ریاض، دار العاصمة، ۱۴۲۱ھ)۔

۷... البحر الزخار معروف مسند بزار (ابوبکر احمد بن عمر بن عبدالخالق عتکی بزار، ط: بیروت، موسسة علوم القرآن، ۱۴۰۹ھ)۔

۸... التعلیق المغنی علی الدار القطنی بهامش سنن الدارقطنی (ابوالطیب محمد شمس الحق عظیم آبادی، ط: بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۱۳ھ)۔

۹... تلخیص الکبیر فی تخریج احادیث الرافعی الکبیر (احمد بن علی بن حجر عسقلانی، ط: قاہرہ، شرکة الطباعة الفنیة المتحدة، ۱۳۸۴ھ)۔

۱۰... تهذیب التهذیب (احمد بن علی بن حجر عسقلانی، ط: حیدرآباد، مطبعة دائرة المعارف النظامیة)۔

۱۱... الجامع الصحیح المسمی بسنن الترمذی (ابوعیسی محمد بن محمد بن عیسی بن سورة ترمذی، ط: مصر، مطبعة مصطفی بابی حلبی، ۱۳۸۸ھ)۔

۱۲... الجامع الصغیر فی احادیث البشیر النذیر (حافظ جلال الدین عبدالرحمن بن ابی بکر سیوطی، ط: بیروت، دار الکتب العلمیة)۔

۱۳... سبل السلام شرح بلوغ المرام (محمد بن اسماعیل بن صلاح الدین امیر کحلانی صنعانی، ط: ریاض، مطبوعات جامعة الامام)۔

۱۴... سنن ابن ماجه (ابوعبداللہ محمد بن ماجه قزوینی، ط: استانبول، المکتبة الاسلامیة)۔

۱۵... سنن ابی داؤد (سلیمان بن اشعث سجستانی ازدی، ط: ریاض، مکتبة الریاض الحدیثیة)۔

۱۶... سنن الدارقطنی (علی بن عمر دارقطنی، ط: قاہرہ، دار المحاسن للطباعة)۔

۱۷... سنن الدارمی (ابومحمد عبداللہ بن عبدالرحمن دارمی، ط: بیروت، دار ابن حزم)۔

۱۸... سنن سعید بن منصور (سعید بن منصور بن شعبة خرسانی مکی، ط: بیروت، دار الکتب العلمیة)۔

۱۹... السنن الکبری (ابوبکر احمد بن حسین بیهقی، ط: حیدرآباد، مطبعة دار المعارف، ۱۳۵۳ھ)۔

۲۰... سنن الکبری (ابوعبدالرحمن احمد بن شعیب بن علی نسائی، ط: بیروت، مکتبة المطبوعات الاسلامیة، ۱۴۰۶ھ)۔

۲۱... سنن النسائی الصغری (ابوعبدالرحمن احمد بن شعیب بن علی نسائی، ط: ریاض، در السلام، ۱۴۲۰ھ)۔

۲۲... صحیح ابن خزیمة (ابوبکر محمد بن اسحاق بن خزیمة سلمی، ط: دمشق، المکتب الاسلامی، ۱۴۲۴ھ)۔

۲۳... صحیح ابن ماجة (محمد ناصر الدین البانی، ط: ریاض، مکتبة المعارف، ۱۴۲۱ھ)۔

۲۴... صحیح البخاری (ابوعبداللہ محمد بن اسماعیل بخاری، ط: بیروت، دار الکتب العلمیة، ۱۴۱۲ھ)۔

۲۵... صحیح مسلم (ابوالحسین مسلم بن حجاج بن مسلم قشیری نیساپوری، ط: ریاض، دار السلام، ۱۴۱۹ھ)۔

۲۶... فتح الباری شرح صحیح البخاری (احمد بن علی بن حجر عسقلانی، ط: بیروت، دار الفکر)۔

۲۷... الفتح الربانی بترتیب مسند الامام احمد احمد بن عبدالرحمن البنا، ط: قاہرہ، دار الحدیث

۲۸... الکتاب المصنف فی الاحادیث والآثار (ابوبکر عبداللہ بن محمد بن ابراهیم بن ابی شیبة، ط: بیروت، دار الکتب العلمیة، ۱۴۱۶ھ)

۲۹... المستدرک علی الصحیحین فی الحدیث (ابوعبداللہ محمد بن عبداللہ حاکم نیسابوری، ط: بیروت، دار الکتاب العربی)۔

۳۰... مسند الامام احمد (احمد بن محمد بن حنبل شیبانی، ط: مصر، دار المعارف)۔

۳۱... المصنف (ابوبکر عبدالرزاق بن همام صنعانی، ط: انڈیا، المجلس العلمی، ۱۳۹۲ھ)۔

۳۲... المفهم لما اشکل من تلخیص کتاب مسلم (ابوالعباس احمد بن عمر بن ابراهیم قرطبی، ط: دمشق، دار ابن کثیر، ۱۴۱۷ھ)۔

۳۳... المنتقی شرح موطا امام مالک (ابوالولید سلیمان بن خلف معروف به باجی، ط: بیروت، دار الکتاب العربی، ط: ۱۳۳۲ھ)۔

۳۴... الموطأ (مالک بن انس بن مالک اصبحی، ط: بیروت، دار احیاء الکتب العربیة، ۱۳۷۰ھ)۔

۳۵... نیل الاوطار شرح منتقی الاخبار من احادیث سید الاخیار (محمد بن علی بن محمد شوکانی، ط: بیروت، دار القلم)۔

سوم: فقہ اسلامی:

فقہ حنفی:

۱...الاختیار لتعلیل المختار عبداللہ بن محمود بن مودود موصلی، ط: بیروت، دار المعرفۃ۔
۲...البحر الرائق، شرح کنز الدقائق زین الدین بن ابراہیم بن محمد بن بکر معروف بہ ابن نجیم، ط: بیروت، دار المعارف۔
۳...بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، علاء الدین ابوبکر بن مسعود کاسانی حنفی، ط: مصر، مطبعۃ الامام۔
۴...حاشیۃ رد المحتار علی الدر المختار شرح تنویر الابصار، محمد امین بن سید عمر عابدین، ط: بیروت، دار الفکر، ۱۳۸۶ھ۔
۵...شرح فتح القدیر علی الہدایۃ، کمال الدین محمد بن عبد الواحد معروف بہ ابن ہمام، ط: بیروت، دار احیاء التراث۔
۶...الدر المنتقی شرح الملتقی، محمد علاء الدین بن شیخ بن علی حصکفی، ط: بیروت، دار احیاء التراث العربی۔
۷...الفتاوی الہندیہ، شیخ نظام وجماعت علماء، ط: بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۱ھ۔
۸...المبسوط، محمد بن احمد بن ابی سہل سرخسی، ط: بیروت، دار المعرفۃ۔
۹...مجمع الانہر شرح ملتقی الابحر، عبد الرحمن بن شیخ محمد بن سلیمان مدعو بہ شیخ زادہ، ط: بیروت، دار الطباعۃ العامرۃ۔
۱۰...الہدایۃ شرح البدایۃ، برہان الدین علی بن ابی بکر راشدانی مرغینانی، ط: دمشق، المکتبۃ الاسلامیۃ۔

فقہ مالکی:

۱...اسہل المدارک شرح ارشاد السالک فی فقہ امام الائمۃ، مالک ابوبکر بن حسن شناوی، ط: بیروت، دار الفکر۔
۲...بدایۃ المجتہد ونہایۃ المقتصد، ابو الولید محمد بن احمد بن رشد قرطبی، ط: بیروت، دار المعرفۃ، ۱۳۹۸ھ۔
۳...بلغۃ السالک لاقرب المسالک، احمد بن محمد صاوی، بیروت، دار الفکر۔
۴...البہجۃ فی شرح التحفۃ، ابو الحسن علی بن عبد السلام، ط: بیروت، دار الفکر۔
۵۔التاج والاکلیل لمختصر خلیل، ابوعبداللہ محمد بن یوسف بن ابی قاسم عبدری مشہور بہ مواق، ط: بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۲ھ۔
۶...شرح الخرشی علی مختصر سیدی خلیل، ابوعبداللہ محمد الخرشی، ط: بیروت، دار الفکر۔
۷...حاشیۃ الدسوقی علی الشرح الکبیر، محمد عرفۃ دسوقی، ط: مصر، دار الفکر۔
۸...شرح الزرقانی علی مختصر سیدی خلیل، محمد عبد الباقی بن یوسف بن احمد زرقانی، ط: بیروت، دار الفکر۔
۹...الشرح الصغیر علی اقرب المسالک، ابو البرکات احمد بن محمد دردیر، ط: بیروت، دار الفکر۔
۱۰...الفروق، ابو العباس احمد بن ادریس صنہاجی معروف بہ قرافی، ط: بیروت، عالم الکتاب۔
۱۱...القوانین الفقہیۃ، ابو القاسم محمد بن احمد بن جزی کلبی غرناطی، ط: ج۔
۱۲۔الکافی فی فقہ اہل مدینۃ المالکی، ابوعمر یوسف بن عبداللہ بن محمد بن عبد البر نمری قرطبی، ط: بیروت، دار الکتب العلمیۃ، ۱۴۰۷ھ۔
۱۳...مواہب الجلیل لشرح مختصر خلیل، ابوعبداللہ محمد بن عبد الرحمن مغربی معروف بہ حطاب، ط: بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۲ھ۔

فقہ شافعی:

۱...اسنی المطالب فی شرح روض الطالب، ابویحیی زکریا انصاری، ط: بیروت، المطبعۃ المیمنیۃ۔
۲...الام ابوعبداللہ، محمد بن ادریس شافعی، ط: بیروت، دار الفکر، ۱۴۰۳ھ۔
۳...حاشیۃ الشیخ، ابراہیم بیجوری ابراہیم بن محمد بن احمد بیجوری، ط: بیروت، دار الفکر۔
۴...روضۃ الطالبین عمدۃ المفتین، محی الدین ابوزکریا یحیی بن شرف نووی دمشقی، ط: بیروت، المکتب الاسلامی، ۱۴۰۵ھ۔
۵...زاد المحتاج بشرح المنہاج، عبداللہ بن شیخ حسن حسن کوہجی، ط: قطر، الشؤون الدینیۃ۔
۶...الغیاثی، غیاث الامم فی التیاث الظلم ابو المعالی عبد الملک بن عبداللہ جوینی، ط: مصر، مطبعۃ نہضۃ، ۱۴۰۱ھ۔
۷...فتح الوہاب بشرح منہج الطلاب، ابویحیی زکریا بن محمد انصاری، ط: بیروت، دار الفکر۔
۸...المجموع شرح المہذب، محی الدین ابوزکریا یحیی بن شرف نووی دمشقی، ط: مصر مطبعۃ الامام۔
۹...مغنی المحتاج الی معرفۃ الفاظ المنہاج علی متن منہاج الطالبین، محمد بن احمد شربینی خطیب، ط: دمشق، المکتب الاسلامی۔

۱۰...نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، شمس الدين محمدبن ابي العباس بن شهاب الدين رملی مشهوربه شافعی الصغیر، ط:بيروت، دارالفكر، ۱۴۰۴ھ۔

فقہ حنبلی:

۱...احكام اهل الذمة، ابوعبدالله محمدبن ابي بكرابن قيم جوزية، ط: بيروت، دار العلم الملايين، ۱۴۱۳ھ۔

۲...الاقناع في فقه الامام احمدبن حنبل، شرف الدين موسى حجاوی مقدسی، ط: بیروت، دارالمعرفة۔

۳...الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام احمدبن حنبل، علاء الدين علی بن سليمان بن احمدمرداوی، ط: بیروت، داراحیاء العربی۔

۴...حاشية الروض المربع شرح زادالمستقنع، عبدالرحمن بن قاسم عاصمی نجدی حنبلی، ط: ۱۴۰۳ھ۔

۵...شرح منتهى الارادات، منصوربن يونس بن ادریس بہوتی، ط: بیروت، عالم الكتاب۔

۶...الصارم المسلول على شاتم الرسول، ابوالعباس احمدبن عبدالحلیم حرانی دمشقی معروف به ابن تیمیه، ط: بیروت، دارالكتب العلمية، ۱۳۹۸ھ۔

۷...العدة شرح العمدة، بهاء الدين عبدالرحمن بن ابراہیم مقدسی، ط: ریاض، مکتبة دار السلام، ۱۴۱۵ھ۔

۸...الكافي في فقه الامام المبجل، احمدبن حنبل ابومحمد موفق الدين عبدالله بن احمدبن قدامة مقدسی، ط: بیروت، المكتب الاسلامی، ۱۳۹۹ھ۔

۹...كشاف القناع عن متن الاقناع، منصوربن يونس بن ادریس بہوتی، ط: مکه، مطبعة الحكومة، ۱۳۹۴ھ۔

۱۰...المبدع في شرح المقنع، ابواسحاق برہان الدین ابراہیم بن محمدبن مفلح مؤرخ حنبلی، ط: بیروت، دارالكتب العربي۔

۱۱...المحرر في الفقه، مجدالدين ابوالبركات عبدالسلام بن عبدالله بن محمدبن تيمية حرانی، ط: بیروت، دارالكتاب العربي۔

۱۲...مطالب اولى النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى سيوطى رحیبانی حنبلی، ط: دمشق، المكتب الاسلامی۔

۱۳...المغنى على مختصر الخرقی، ابومحمدعبدالله بن احمدبن محمدبن قدامةمقدسی، ط: بیروت، دارالكتب العلمية، ۱۴۱۴ھ۔

۱۴...منار السبيل في شرح الدليل ابراهيم بن محمدبن سالم بن ضويان، ط: ریاض، مكتبة المعارف، ۱۴۱۷ھ۔

۱۵...منتهى الارادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، تقی الدين محمدبن احمدفتوحی حنبلی، ط: بیروت، مؤسسة الرسالة، ۱۴۱۹ھ۔

فقہ ظاہری:

۱۔المحلی، ابومحمدعلی بن احمدبن سعيدبن حزم ظاہری، ط: قاہرہ، دارالتراث۔

چہارم......قواعد فقہیہ:

۱...الاشباه والنظائرعلى مذهب ابي حنيفة، زين الدين بن ابراهيم بن محمدبن نجيم، ط: قاہرہ، موسسة الحلبي، ۱۳۸۷ھ۔

۲...الاشباه والنظائرفي قواعدوفروع فقه الشافعي، جلال الدين عبدالرحمن سیوطی، ط: بیروت، دارالكتاب العربي، ۱۴۰۳ھ

۳...ايضاح المسالك الى قواعدالامام مالك، ابوالعباس احمدبن يحى تلمسانی، ط: رباط، طبع اللجنة المشتركة بين دولتي المغرب والامارات، ۱۴۰۰ھ۔

۴...تاسيس النظر، ابوزيدعبيدالله عمربن عيسى دبوسی، ط: بیروت، دارابن، زیدون۔

۵...القواعدالفقهية بين الاصالة والتوجيه، محمدبن اسماعیل، ط: قاہرہ، دارالمنار۔

۶...القواعدالفقهيةعلى احمدندوی، ط: دمشق، دارالقلم، ۱۴۱۲ھ۔

۷...الوجيزفي ايضاح قواعدالفقه الكلية محمدصدقی بورنو، ط: بیروت، مؤسسة الرسالة، ۱۴۱۶ھ۔

پنجم......اصول فقہ:

۱...الاجماع، محمدبن ابراهيم بن منذر، ط: بیروت، دارالجنان، ۱۴۰۶ھ۔

۲...البحرالمحيط في اصول الفقه، بدرالدين محمدبن بهادربن عبدالله شافعی، ط: دارالصفوة للطباعة، ۱۴۱۳ھ۔

۳...التمهيدفي اصول الفقه محفوظ بن احمدبن حسن كلوذانی حنبلی، ط: جدة، دارالمدنی ۱۴۰۶ھ۔

۴...مذکرۃ اصول الفقہ علی روضۃ الناظر، محمد امین بن مختار شنقیطی، ط: بیروت، دار القلم۔

۵...المستصفی ابو حامد محمد غزالی۔

۶...الموافقات فی اصول الشریعۃ، ابراهیم بن موسی لخمی غرناطی مالکی معروف بہ شاطبی، ط: بیروت، دار المعرفۃ۔

ششم......لغت:

۱...التعریفات، علی بن محمد علی سید زین ابی الحسن حسینی جرجانی، ط: عالم الکتاب، ۱۴۰۷ھ۔

۲...القاموس المحیط، مجد الدین محمد بن یعقوب فیروز آبادی، ط: بیروت، مؤسسۃ الرسالۃ، ۱۴۰۶ھ۔

۳...کشاف اصطلاحات الفنون۔

۴...الکلیات معجم فی المصطلحات والفروق اللغویۃ، ابو البقاء بن موسی حسینی کوفی، ط: بیروت، موسسۃ الرسالۃ، ۱۴۱۲ھ۔

۵...لسان العرب، جمال الدین محمد بن مکرم بن منظور افریقی مصری، ط: بیروت، دار صادر۔

۶...مختار الصحاح، محمد بن ابوبکر بن عبد القادر رازی، ط: الھیئۃ المصریۃ العامۃ للکتاب، ۱۴۰۷ھ۔

۷...معجم مقاییس اللغۃ، احمد بن فارس بن زکریا، ط: ایران، دار الکتب العلمیۃ۔

۸...المعجم الوسیط، ابراهیم انیس وغیرہ، ط: استنبوط، المکتبۃ الاسلامیۃ۔

۹...المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر، للرافعی احمد بن محمد بن علی مقری فیومی، ط: بیروت، دار القلم۔

ہفتم......میراث کے موضوع سے متعلق کتابیں:

۱...احکام المیراث فی الشریعۃ الاسلامیۃ، جمعۃ محمد براج، ط: عمان، دار یافا علمیۃ، ۱۴۲۰ھ۔

۲...احکام المواریث بین الفقہ والقانون، محمد مصطفی شلبی، ط: بیروت، دار النہضۃ العربیۃ، ۱۳۹۸ھ۔

۳...التحفۃ فی علم المواریث، محمد بن خلیل بن محمد بن غلیون، ط: طرابلس، جمعیۃ الدعوۃ الاسلامیۃ العالمیۃ۔

۴...التحقیقات المرضیۃ فی المباحث الفرضیۃ، صالح فوزان، ط: ریاض، مکتبۃ المعارف، ۱۴۰۷ھ۔

۵...شرح الرحبیۃ فی علم الفرائض، محمد بن محمد سبط ماردینی شافعی، ط: دمشق، دار القلم ۱۴۱۲ھ۔

۶...العذب الفائض شرح عمدۃ الفارض، ابراہیم بن عبد اللہ فرضی، ط: مصر، دار الفکر، ۱۳۹۴ھ۔

۷...الفوائد الجلیلۃ فی المباحث الفرضیۃ، عبد العزیز بن عبد اللہ بن باز، ط: ریاض، مطابع الفرزدق التجاریۃ، ۱۴۰۹ھ۔

۸...المیراث والوصیۃ، محمد زکریا البردیسی، ط: قاہرہ، دار الاتحاد۔

۹...نظام الارث فی التشریع الاسلامی، احمد فراج حسین، ط: بیروت، مؤسسۃ الجامعیۃ للدراسات والنشر والتوزیع، ۱۴۱۸ھ۔

۱۰...نظام المواریث فی الشریعۃ الاسلامیۃ محمود محمد طنطاوی۔

۱۱...الوسیط فی الفقہ الاسلامی (المواریث)، عبد الرحمن عدوی، ط: قاہرہ، المکتبۃ الازہریۃ للتراث، ۱۴۱۶ھ۔

ہشتم: جدید کتابیں:

۱...اختلاف الدارین واثرہ فی احکام الشریعۃ الاسلامیۃ، عبد العزیز بن مبروک احمدی، ط: مدینہ، الجامعۃ الاسلامیۃ مدینہ منورہ، ۱۴۲۴ھ

۲...اختلاف الدارین واثرہ فی احکام المناکحات والمعاملات، اسماعیل لطفی فطانی، ط: قاہرہ، دار السلام، ۱۴۱۰ھ۔

۳...العلاقات الاجتماعیہ بین المسلمین وغیر المسلمین فی الشریعۃ الاسلامیۃ والیہودیۃ والمسیحیۃ والقانون (بدران ابو العینین بدران، ط: بیروت، دار النہضۃ العربیۃ ۱۴۰۴ھ)۔

۴...فقہ الاقلیات المسلمۃ، خالد عبد القادر، ط: طرابلس: دار الایمان، ۱۴۱۹ھ۔

۵...المدخل الفقہی العام، مصطفی احمد زرقاء، ط: بیروت، دار الفکر۔

نہم......مقالات وتجاویز ومتفرق فتاوی

۱۔ارث المسلم من قریبہ الکافر، عابد بن محمد سفیانی، مجلۃ ام القری لعلوم الشریعۃ واللغۃ العربیۃ وآدابہا، جزء: ۱۵، عدد: ۱۴۲۳، ۲۵ھ۔

۲...قرارات وفتاوی المجلس الاروبی للافتاء والبحوث، مجموعہ اول ودوم، ط: قاہرہ، دار التوزیع والنشر الاسلامیۃ۔

☆☆☆

زندگی میں تقسیمِ میراث اور وصیت

مفتی شبیر احمد قاسمی [1]

زندگی میں ترکہ تقسیم کرنا:

اگر آدمی اپنی موت سے قبل زندگی میں اپنی جائداد اور مالِ متروک اولاد کے درمیان تقسیم کردینا چاہتا ہے، تاکہ اس کی موت کے بعد اولاد کے درمیان کسی قسم کے جھگڑے اور لڑائی کی نوبت نہ آسکے، تو اس کی دو شکلیں ہیں: (۱) ہبہ کی شکل (۲) وصیت کی شکل۔

۱- ہبہ کی شکل: زندگی میں تقسیم کرکے مالک بنادینا:

زندگی میں اولاد کے درمیان جائداد اور سرمایہ کو تقسیم کرکے مالک بنادیا جائے، تاکہ مرنے کے بعد کسی قسم کے جھگڑے کی نوبت نہ آسکے، تو ایسی صورت میں یہ معاملہ ہبہ کے حکم میں ہوجائے گا اور زندگی میں جب اولاد کو ہبہ کرکے قبضہ دے دیا جائے تو اس حصہ اور عطیہ میں اولاد کے درمیان مساوات اور برابری قائم رکھنے میں تمام فقہاء کا اتفاق ہے، مگر اس میں دو باتوں میں اختلاف ہے:

(۱) یہ حکم مستحب ہے یا واجب؟ (۲) ذکور واناث دونوں میں مساوات کا حکم ہے یا الگ الگ؟

پہلی بات: یہ حکم مستحب ہے یا واجب؟

حضرت امام احمد بن حنبلؒ، اسحاق بن راہویہؒ، سفیان ثوریؒ، مجاہد بن جبیرؒ، عروہ بن زبیرؒ، طاؤس بن کیسانؒ اور داؤد بن علی ظاہریؒ وغیرہم کے نزدیک تساوی اور برابری قائم رکھنا واجب ہے اور اس کی خلاف ورزی حرام ہے۔ حضرت امام ابوحنیفہؒ، امام مالکؒ، امام شافعیؒ اور جمہور علماء کے نزدیک یہ حکم واجب نہیں ہے؛ بلکہ صرف مستحب ہے اور اس کی خلاف ورزی مکروہ تنزیہی ہے اور دونوں فریق حضرت نعمان بن بشیر رضی اللہ عنہ کی روایت سے استدلال کرتے ہیں، جس میں حضرت سید الکونین علیہ السلام کا یہ ارشاد وارد ہوا ہے:

''فَاتَّقُوا اللّٰهَ وَاعْدِلُوْا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ'' (بخاری ۱/ ۳۵۲، مسلم ۲/ ۳۷) (پس تم اللہ سے ڈرو اور اپنی اولاد کے درمیان برابری قائم رکھو)۔

اس عبارت کو فریق اول وجوب پر محمول کرتا ہے اور جمہور علماء اس کو استحباب اور ندب پر محمول فرماتے ہیں؛ کیوں کہ مسلم شریف میں اسی حدیث میں یہ الفاظ بھی وارد ہوئے ہیں:

''فَأَشْهِدْ عَلٰى هٰذَا غَيْرِيْ ثُمَّ قَالَ: أَيَسُرُّكَ أَنْ يَكُوْنُوا إِلَيْكَ فِي الْبِرِّ سَوَاءً قَالَ: بَلٰى، فَقَالَ فَلَا إِذَنْ'' (مسلم ۲/ ۳۷)

(لہٰذا تم اس پر میرے علاوہ کسی اور کو گواہ بنالو، پھر فرمایا: کیا تم کو یہ بات اچھی لگے گی کہ تمہاری اولاد تمہارے ساتھ بھلائی کرنے میں برابر ہوں؟ تو فرمایا: جی ہاں، تو فرمایا: پس نہیں اب کیوں کہ یہ ایسا ہی ہے)۔

حدیث شریف کی اس عبارت پر غور کرنے سے صاف ظاہر ہوجاتا ہے کہ یہ حکم وجوب کے لئے نہیں ہے؛ بلکہ ترغیبی اور استحبابی ہے؛ لہٰذا ''فَاتَّقُوا اللّٰهَ وَاعْدِلُوْا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ'' میں امر کا صیغہ وجوب کے لئے نہیں بلکہ اس میں امر کا صیغہ ترغیب کے لئے ہے، جو ندب واستحباب کو ثابت کرتا ہے۔

اب حدیث شریف ملاحظہ فرمائیے:

(۱) ''عَنْ عَامِرٍ قَالَ: سَمِعْتُ النُّعْمَانَ بْنَ بَشِيْرٍ وَهُوَ عَلَى الْمِنْبَرِ يَقُوْلُ: أَعْطَانِيْ أَبِيْ عَطِيَّةً فَقَالَتْ: عَمْرَةُ بِنْتُ رَوَاحَةَ لَا

[1] جامعہ قاسمیہ مدرسہ شاہی مراد آباد۔

أَرْضَى حَتَّى تُشْهِدَ رَسُوْلَ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. فَأَتَى رَسُوْلَ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: إِنِّيْ أَعْطَيْتُ اِبْنِيْ هٰذَا مِنْ عَمْرَةَ بِنْتِ رَوَاحَةَ عَطِيَّةً فَأَمَرَتْنِيْ أَنْ أُشْهِدَكَ يَا رَسُوْلَ اللّٰهِ! قَالَ: أَعْطَيْتَ سَائِرَ وَلَدِكَ مِثْلَ هٰذَا؟ قَالَ: لَا، قَالَ: فَاتَّقُوا اللّٰهَ وَاعْدِلُوْا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ. قَالَ فَرَجَعَ فَرَدَّ عَطِيَّتَهُ'' (بخاري شريف ۱/ ۳۵۲، رقم: ۲۵۱۵، ف: ۲۵۸۶، مسلم ۲/ ۳۷)

(۲) ''وَتَحْتَهُ فِي النَّوَوِيْ: فَمَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ وَمَالِكٍ وَأَبِيْ حَنِيْفَةَ أَنَّهُ مَكْرُوْهٌ، وَلَيْسَ بِحَرَامٍ وَالْهِبَةُ صَحِيْحَةٌ، وَقَالَ طَاؤُسٌ وَعُرْوَةُ وَمُجَاهِدٌ وَالثَّوْرِيُّ وأحمد وَإِسْحَاقُ وَدَاؤُدُ هُوَ حَرَامٌ، وَاحْتَجُّوا بِرِوَايَةٍ لا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرٍ. (وقوله) أَنَّ قَوْلَهُ عَلَيْهِ السَّلَامِ: أشهد عَلَى هٰذَا غَيْرِيْ دَلِيْلٌ عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ بِحَرَامٍ، فَيَجِبُ تَاوِيْلُ الْجَوْرِ عَلَى أَنَّهُ مَكْرُوْهٌ كَرَاهَةَ تَنْزِيْهِيَةٍ'' (النووي ۲/ ۳۷، حاشیہ بخاری ۱/ ۳۵۲)۔

(حضرت امام عامر شعبیؒ فرماتے ہیں کہ میں نے حضرت نعمان بن بشیرؓ کو منبر پر خطبہ دینے میں فرماتے ہوئے سنا ہے کہ وہ فرماتے ہیں کہ مجھے میرے والد نے ایک چیز عطا کردی تو عمرہ بنت رواحہ (میری والدہ) نے کہا کہ میں اس وقت تک اس پر راضی نہیں ہوں جب تک اس پر حضور صلی اللہ علیہ وسلم کو گواہ نہ بنالو گے، توانہوں نے حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس حاضر ہوکر فرمایا: بے شک میں نے اپنے اس بیٹے کو ایک چیز عطا کردی ہے، اس پر عمرہ بنت رواحہ نے مجھے حکم کیا کہ یارسول اللہ میں اس پر آپ کو گواہ بنالوں، تو آپ نے فرمایا: کہ کیا تم نے اپنی ساری اولاد کو اس کی طرح دیا ہے؟ کہا کہ نہیں، تو آپ نے فرمایا کہ اللہ سے ڈرو اور اپنی اولاد کے درمیان برابری قائم رکھو، فرمایا کہ انہوں نے لوٹ کر آ کر اپنے عطیہ کو واپس کرلیا۔

اس کے نیچے نوویؒ میں ہے: پس امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور امام ابوحنیفہؒ کا مذہب یہی ہے کہ ایسا کرنا مکروہ ہے اور حرام نہیں اور ہبہ صحیح ہوجاتا ہے۔ اور امام طاؤسؒ، عروہ، مجاہدؒ، ثوریؒ، احمدؒ اور اسحاقؒ اور داؤدؒ فرماتے ہیں کہ یہ حرام ہے ''لا اشهد علی جور'' سے استدلال کرتے ہیں (میں ظلم پر گواہ نہیں بنوں گا)۔

(جمہور استدلال کرتے ہیں) حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے اس قول سے کہ تم اس پر کسی دوسرے کو گواہ بنالو، یہ اس بات پر دلیل ہے کہ یقیناً یہ حرام نہیں ہے، پس لفظ جور کی تاویل کرنا لازم ہوگا کہ اس کا مطلب یہ ہے کہ یہ کراہت تنزیہی کے طور پر مکروہ ہے)۔

دوسری بات: زندگی میں اولاد کو ہبہ کرنے میں مساوات:

دوسری بات یہ ہے کہ زندگی میں اولاد کو ہبہ اور عطیہ دینے میں مساوات اور برابری قائم رکھنے کا کیا حکم ہے؟ تو اس میں دو صورتیں پیش آتی ہیں:

۱- مذکر اولاد میں کم و زیادہ کا فرق، ساری اولاد ماں باپ کی خدمت گزاری اور فرماں برداری اور دینداری میں تقریباً برابر ہیں اور ایسے حالات میں بعض کو دے دے اور بعض کو نہ دے کر محروم کردے تو ہبہ تو فی نفسہ صحیح اور درست ہوجائے گا، مگر باپ گنہگار ہوجائے گا، ہاں البتہ اگر کوئی اولاد نافرمان ہے، یا بے دین ہے، تو اس کو نہ دے کر محروم کردیتا ہے اور صرف باادب، دیندار کو دیتا ہے، تو بلا کراہت جائز ہے، باپ گنہگار بھی نہ ہوگا۔

اس کو حضرات فقہاء نے اس طرح کے الفاظ سے نقل فرمایا ہے:

(۱) ''وَلَوْ وَهَبَ فِيْ صِحَّتِهِ كُلَّ الْمَالِ لِلْوَلَدِ جَازَ وَأَثِمَ. وَفِي الشَّامِيَةِ: وَلَوْ وَهَبَ جَمِيْعَ مَالِهِ مِنْ اِبْنِهِ جَازَ قَضَاءً، وَهُوَ آثِمٌ'' (الدر المختار مع الشامي زكريا ۱۲/ ۶۰۷) (اگر بحالتِ صحت کسی اولاد کو کلِ مال ہبہ کردیا ہے تو جائز ہے، مگر باپ گنہگار رہوگا۔ اور شامی میں ہے کہ اگر سارا مال اپنے بیٹے کو ہبہ کردیا تو قضاءً جائز ہے اور وہ گنہگار رہوگا)۔

(۲) ''لَا بَأْسَ بِأَنْ يُعْطِيَ مِنْ أَوْلَادِهِ مَنْ كَانَ عَالِمًا مُتَأَدِّبًا وَلَا يُعْطِيَ مِنْهُمْ مَنْ كَانَ فَاسِقًا فَاجِرًا'' (مجمع الأنهر بيروتي ۳/ ۴۹۷) (اس میں کوئی حرج نہیں کہ اپنی اولاد میں سے باادب عالم کو دے دے اور ان میں سے جو فاسق و فاجر ہو اس کو کچھ بھی نہ دے)۔

اور اگر ساری اولاد برابر ہیں کوئی بھی نافرمان نہیں ہے اور باپ زندگی میں تقسیم کرکے سب کو دیتا ہے، مگر بعض کو کچھ زیادہ اور بعض کو کم دیتا ہے اور دینے میں مساوات اور برابری قائم نہیں رکھتا ہے، مثلاً کوئی لڑکا حصول علم میں مشغول ہے اور اس کا کوئی دوسرا ذریعہ معاش نہیں ہے، یا کوئی معذور اور مجبور ہے، یا کوئی ماں باپ کی خدمت زیادہ کرتا ہے؛ اس لئے اس کو دوسروں سے زیادہ دیتا ہے اور اس میں کسی کو نقصان اور ضرر پہنچانا بھی مقصد نہیں ہے، تو اس طرح زیادہ دینا مباح اور ''لا بأس بہ'' کے درجہ میں ہے۔ اور اگر ایسی کوئی وجہ ترجیح نہیں ہے؛ بلکہ ساری اولاد کے حالات تقریباً برابر ہیں، اس کے باوجود بلاوجہ کسی کو زیادہ دیتا ہے اور کسی کو کم

دیتا ہے، تو جن کو کم دیا جائے اس کو بالقصد نقصان وضرر پہنچانے کے مرادف ہوگا؛ کیوں کہ اس سے اندرونی طور پر اس کی دل شکنی اور دل آزاری لازم آئے گی، ایک باپ کے لئے ایسا کرنا مناسب نہیں ہے؛ اس لئے ایسا کرنا حنفیہ، مالکیہ، شافعیہ اور جمہور علماء کے نزدیک مکروہ ہے؛ کیوں کہ اس میں بلا وجہ بعض اولاد کی دل شکنی ہے اور حدیث شریف کی خلاف ورزی بھی کی گئی ہے:

''فَاتَّقُوا اللّٰهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ'' (بخاری ۱/ ۳۵۲) (پس تم اللہ سے ڈرو اور اپنی اولاد کے درمیان برابری کا معاملہ کرو)۔

''أَيَسُرُّكَ أَنْ يَكُونُوا إِلَيْكَ فِي الْبِرِّ سَوَاءً؟ قَالَ: بَلٰى، فَقَالَ: فَلَا إِذَنْ'' (مسلم ۲/ ۳۷)۔

(کیا تم کو یہ بات خوش کردے گی کہ وہ سب کے سب تمہارے ساتھ بھلائی کرنے میں برابر ہوں، تو کہا: جی ہاں، تو آپ نے فرمایا: یہ بھی ایسا ہی ہے)۔

اس کو حضرات فقہاء نے اس طرح کے الفاظ سے نقل فرمایا ہے:

(۳) ''رُوِيَ عَنْ أَبِي حَنِيْفَةَ أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا كَانَ التَّفْضِيْلُ لِزِيَادَةِ فَضْلٍ لَهُ فِي الدِّيْنِ، فَإِنْ كَانَا سَوَاءً يُكْرَهُ''

(حضرت امام ابوحنیفہؒ سے یہی مروی ہے کہ کسی کو دینی حیثیت سے فضیلت زیادہ ہونے کی وجہ سے اس کو زیادہ دینے میں کوئی حرج نہیں ہے؛ لہٰذا اگر دونوں برابر درجہ کے ہیں تو مکروہ ہوگا)۔

''وَرَوَى الْمُعَلّٰى عَنْ أَبِي يُوْسُفَ أَنَّهُ قَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا لَمْ يَقْصِدْ بِهِ الْإِضْرَارَ، وَإِنْ قَصَدَ بِهِ الْإِضْرَارَ سَوّٰى بَيْنَهُمْ''

(قاضيخان على هامش الهندية ۳/ ۲۷۹، شامي زكريا ۱۲/ ۶۰۸)۔

(اور حضرت معلیٰؒ نے امام ابو یوسفؒ سے یہی روایت فرمائی ہے کہ اگر زیادہ دینے میں جب ضرر و نقصان کا قصد نہ ہو تو کوئی حرج نہیں اور اگر ضرر و نقصان کا قصد ہے تو ان کے درمیان مساوات قائم کریں)۔

مذکر و مؤنث کے درمیان مساوات:

۲- دوسری صورت یہ ہے کہ مذکر و مؤنث اولاد کے درمیان فرق کرتا ہے کہ مذکر کو زیادہ اور مؤنث کو کم دیتا ہے، تو اس طرح میراث کے اصول کے مطابق مذکر کو مؤنث کے مقابلہ میں دوگنا اور مؤنث کو مذکر کا نصف اور آدھا دینا کیسا ہے؟ تو اس بارے میں جمہور علماء کے درمیان اختلاف ہے، چنانچہ اس میں دو فریق ہیں:

فریق اول حضرت امام شافعیؒ، امام مالکؒ کے قول مشہور کے مطابق اور حنفیہ میں سے حضرت امام ابو یوسفؒ کے نزدیک زندگی میں اولاد کے درمیان جائداد تقسیم کر کے مالک بنا دینے میں مذکر و مؤنث کے درمیان مساوات اور برابری قائم رکھنا مستحب ہے؛ لہٰذا لڑکیوں کو بھی لڑکوں کے برابر دینا مستحب ہوگا، اور اس کے خلاف کرنا مکروہ ہوگا۔ اور امام نوویؒ نے کراہت تنزیہی نقل فرمائی ہے اور حنفیہ کا فتویٰ حضرت امام ابو یوسفؒ کے قول پر ہے۔ اور وہ حضرات، حضرت نعمان بن بشیرؓ کی روایت سے یہی مراد لیتے ہیں کہ مذکر و مؤنث دونوں میں برابری لازم ہے، حضرت عبداللہ بن عباسؓ کی اس روایت سے بھی استدلال کرتے ہیں:

۱ ''عَنْ عَبْدِاللّٰهِ بْنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: سَوُّوْا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ فِي الْعَطِيَّةِ فَلَوْ كُنْتُ مُفَضِّلًا أَحَدًا لَفَضَّلْتُ النِّسَاءَ'' (المعجم الكبير ۱۱/ ۲۸۰، رقم: ۱۱۹۹)۔

(حضرت عبداللہ بن عباسؓ سے مروی ہے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کہ تم اپنی اولاد کے درمیان ہبہ اور عطیہ میں مساوات اور برابری قائم رکھو؛ لہٰذا اگر میں کسی کو عطیہ میں فضیلت دیتا تو عورتوں کو مردوں پر فضیلت دیتا)۔

فریق ثانی حنابلہ اور حنفیہ میں سے حضرت امام محمدؒ بن حسن شیبانیؒ کے نزدیک لڑکیوں کو لڑکوں کے برابر دینا مستحب نہیں؛ بلکہ تقسیم میراث کے اصول کے مطابق لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ کے ضابطہ سے ایک لڑکے کو دو لڑکیوں کے حصے کے برابر دینا ہوگا، یہی امام شافعیؒ کا بھی ایک قول ہے؛ اس لئے کہ اللہ تعالیٰ نے قرآن مقدس میں تاکید کے ساتھ یہی حکم بیان فرمایا ہے؛ لہٰذا اللہ تعالیٰ کے بیان کردہ تقسیم کے طریقہ کو اختیار کرنا زیادہ اولیٰ اور زیادہ بہتر ہوگا، اور اس لئے بھی یہی طریقہ زیادہ بہتر ہے کہ باپ یہ سمجھتا ہے کہ اب موت کا وقت قریب ہے اور موت کے بعد اولاد کے درمیان کوئی جھگڑا پیدا نہ ہو جائے؛ لہٰذا اس طرح جھگڑے اور اختلاف کو ختم کرنے کے لئے پہلے ہی تقسیم کر کے ان کو دے دیا جائے اور آئندہ کسی طرح کے اختلاف کا خطرہ نہ ہو تو یہ بہتر اور مناسب اقدام ہے۔ حضرات فقہاء

کی عبارات ملاحظہ فرمائیے:

۲ " يُعْطِي الْبِنْتَ كَالابْنِ عِنْدَ الثَّانِي، وَعَلَيْهِ الْفَتْوٰى۔ وَتَحْتَهُ فِي هَامِشِه: أَيْ عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ التَّنْصِيفُ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالأُنْثَى أَفْضَلُ مِنَ التَّثْلِيثِ الَّذِي هُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ قَالَ فِي الْبَزَّازِيَةِ: اَلأَفْضَلُ فِي هِبَةِ الْبِنْتِ وَالابْنِ التَّثْلِيثُ كَالْمِيرَاثِ، وَعِنْدَ الثَّانِي التَّنْصِيفُ وَهُوَ الْمُخْتَارُ (إلى قوله) وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يُعْطِي لِلذَّكَرِ ضِعْفَ مَا يعطي للأنثى وَالْفَتْوٰى عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ" (درمختار مع هامشه ۱۲/ ۶۰۷، قاضيخان على هامش الهنديه ۳/ ۲۷۹)۔

(امام ابویوسفؒ کے نزدیک لڑکی کو لڑکے کے برابر دے اور اسی پر فتوی ہے، اور حاشیہ میں ہے یعنی ابویوسفؒ کے قول پر فتوی ہے، مذکر و مؤنث کے درمیان نصف نصف کرنا اس تثلیث سے بہتر ہے جو امام محمدؒ کا قول ہے، اور بزازیہ میں کہا ہے کہ لڑکی اور لڑکے کو ہبہ کرنے میں میراث کی طرح تین حصے کرنا زیادہ افضل ہے، اور امام ابویوسفؒ کے نزدیک دو حصے کرنا ہے، وہی قول مختار ہے اور امام محمدؒ نے فرمایا کہ مذکر کو اس کا دو چند دیا جائے جو مؤنث کو دے اور قول ابویوسفؒ پر فتوی ہے)۔

شیخ وہبہ زحیلی نے اس کو بہت واضح الفاظ سے نقل فرمایا، ملاحظہ فرمائیے:

۳ " قَالَ أَبُو يُوسُفَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَهُوَ رَأْيُ الْجُمْهُورِ: يُسْتَحَبُّ لِلأَبِ أَنْ يُسَوِّيَ بَيْنَ الأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ فِي الْعَطِيَّةِ فَتُعْطَى الأُنْثَى مِثْلَ مَا يُعْطَى الذَّكَرُ (إلى قوله) وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ وَمُحَمَّدٌ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ لِلأَبِ أَنْ يُقَسِّمَ بَيْنَ أَوْلَادِهِمْ عَلَى حَسَبِ قِسْمَةِ اللّٰهِ تَعَالَى فِي الْمِيرَاثِ فَيَجْعَلُ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ. لِأَنَّ اللّٰهَ تَعَالَى قَسَّمَ بَيْنَهُمْ كَذٰلِكَ وَأَوْلَى مَا اقْتُدِيَ بِهِ هُوَ قِسْمَةُ اللّٰهِ الخ" (الفقه الإسلامي ۴/ ۷۰۴)۔

(حنفیہ میں سے امام ابویوسفؒ اور مالکیہ، شافعیہ نے کہا اور یہی جمہور کی رائے ہے کہ باپ کے لئے مستحب یہی ہے کہ اپنی اولاد مذکر و مؤنث کے درمیان عطیہ اور ہبہ کرنے میں مساوات اور برابری قائم رکھے؛ لہٰذا مؤنث کو مذکر کے ہم مثل دے دے اور حنابلہ اور حنفیہ میں سے امام محمدؒ نے فرمایا: باپ کے لئے افضل یہی ہے کہ اپنی اولاد کے درمیان اسی طرح تقسیم کردے کہ جس طرح اللہ تعالیٰ نے میراث میں تقسیم فرمایا ہے؛ لہٰذا مذکر کو دو مؤنثوں کے حصے کے برابر دیا کرے؛ اس لئے کہ اللہ تعالیٰ نے ان کے درمیان ایسے ہی تقسیم فرمایا ہے اور اللہ تعالیٰ کی تقسیم کی پیروی کرنا زیادہ اولی اور زیادہ افضل ہے)۔

الحاصل: پوری تفصیل کا حاصل یہ ہے کہ صرف مذکر اولاد کے درمیان تقسیم میں مساوات قائم رکھنا جمہور علماء کے نزدیک مستحب ہے اور کم زیادہ دینا مکروہ تنزیہی ہے، اور کسی کو دینا اور کسی کو بالکل محروم کردینا ظلم ہے اور باپ گنہگار ہوگا بشرطیکہ کوئی بھی نافرمان نہ ہو، اسی طرح مؤنث اولاد میں بھی برابری قائم رکھنا مستحب ہے اور مذکر و مؤنث کے درمیان مساوات کا مسئلہ اختلافی ہے، فریقِ اول حدیث نعمان بن بشیرؓ کے پیش نظر مساوات کے قائل ہیں۔ اور فریقِ ثانی اللہ تعالیٰ کے بیان کردہ تقسیم میراث کے پیش نظر مساوات کے قائل نہیں، اگر چہ اکثریت فریقِ اول کی ہے، مگر دلیل فریقِ ثانی کی زیادہ مضبوط ہے۔

۲- وصیت کی شکل: زندگی میں تقسیم کر کے وصیت کر دینا:

سوال نامہ میں اسی شکل کی وضاحت طلب کی گئی ہے کہ باپ اپنی زندگی میں اولاد کے درمیان تقسیم کر کے ہبہ کرنا نہیں چاہتا اور پوری زندگی مالک ہی رہنا چاہتا ہے اور یہ بھی نہیں چاہتا ہے کہ اس کی میت کے بعد اس کی اولاد اور ورثاء کے درمیان کوئی اختلاف اور جھگڑے کی نوبت آجائے اور اس کو اس بات کا خطرہ ہے کہ اس کی موت کے بعد ورثاء کے درمیان تقسیم میراث کا جھگڑا کھڑا ہو جائے گا اور ہر وارث کو اپنا حقِ میراث صحیح طور پر نہیں مل پائے گا، تو اس کے لئے ایک ہی راستہ باقی رہ جاتا ہے کہ تقسیمِ میراث کے اصول کے مطابق اپنی نگرانی میں زندگی ہی میں تقسیم نامہ تیار کر کے ہر ایک کا شرعی حصہ متعین کر کے وصیت کردے اور اس کی موت کے بعد اسی وصیت کے مطابق ہر وارث اپنے متعین حصہ کو حقِ میراث کے طور پر قبضہ کر لے، آیا اس کے لئے اس طرح زندگی میں ورثاء کے درمیان پیشگی میراث تقسیم کر کے وصیت کر دینا جائز ہے یا نہیں؟ کیا یہ "لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة" الحديث (دار قطنی ۴/ ۸۶، رقم: ۴۲۵۲، سنن بیہقی رقم: ۱۲۸۰۳) کے خلاف تو نہیں، تو اس بارے میں کوئی صریح جزئیہ جواز اور عدم جواز سے متعلق احقر کی نظر سے نہیں گذرا، مگر خود اسی حدیث شریف کے ہر پہلو پر غور کرنے سے اس کا جواز سمجھ میں آجاتا ہے، پہلے پوری حدیث شریف نقل کر دیتے ہیں تا کہ اس کے الفاظ پر اچھی طرح غور ہو سکے۔

حضرت ابوامامہ باہلیؓ کی روایت ترمذی اور ابوداؤد میں ان الفاظ کے ساتھ وارد ہے:

۱ ''عَنْ أَبِي أُمَامَةَ الْبَاهِلِيِّ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُوْلَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُوْلُ فِيْ خُطْبَتِهِ عَامَ حَجَّةِ الْوَدَاعِ: إِنَّ اللهَ تَبَارَكَ وَتَعَالىٰ قَدْ أَعْطىٰ كُلَّ ذِيْ حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ'' (ترمذي ۲/ ۳۲، أبوداؤد ۲/ ۳۹۶)۔

(حضرت ابوامامہ باہلی رضی اللہ عنہ فرماتے ہیں کہ حجۃ الوداع کے سال میں نے حضور صلی اللہ علیہ وسلم کو اپنے خطبہ میں ارشاد فرماتے ہوئے سنا ہے کہ یقیناً اللہ تبارک وتعالیٰ نے ہر صاحبِ حق کو اس کا حق متعین کر کے دے دیا ہے؛ لہٰذا کسی بھی وارث کے لئے وصیت درست نہیں)۔

اور دارقطنی اور سنن بیہقی میں حضرت عمرو بن خارجہؓ کی روایت میں ''إِلاَّ أَنْ يُجِيْزَ الْوَرَثَةُ'' کے الفاظ کا اضافہ ہے۔ اور حضرت عبداللہ بن عباسؓ کی روایت میں ''إلا أن یجیز'' کے بجائے ''إلا أن يشاء'' کے الفاظ ہیں۔ اب حدیث شریف کے الفاظ پر دو طرح سے غور کرنا ہے:

۱- ''قَدْ أَعْطىٰ كُلَّ ذِيْ حَقٍّ حَقَّهُ'' ان الفاظ میں صاحبِ شریعت نے واضح فرمایا ہے کہ بیشک اللہ تعالیٰ نے ہر وارث کا حق متعین کر کے مقرر کر دیا ہے، اس کو اس متعین حق سے زیادہ نہیں ملے گا؛ ''لہٰذا لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ'' کا مطلب واضح ہو گیا کہ اس متعین حصہ سے ہٹ کر وصیت کے ذریعہ الگ سے کچھ نہیں ملے گا، اب اگر مورث اپنی موت سے قبل زندگی میں اللہ تعالیٰ کے مقرر کردہ حصوں کو ہر متوقع وارث کے لئے متعین کر کے نامزد کر دے اور مورث کی موت کے بعد ورثاء آپس میں مورث کے تیار کردہ تقسیم نامہ کو وصیت کے مطابق عملی جامہ پہنا دیں تو حدیث مذکور کی خلاف ورزی لازم نہیں آئے گی؛ بلکہ اس حدیث پر صحیح طور پر عمل کے لئے ایک خوبصورت پیش قدمی ہے؛ اس لئے زندگی میں اس طرح میراث کے اصول کے مطابق تقسیم کر کے اس پر عمل کرنے کی وصیت کر دینا بلاشبہ جائز اور درست ہوگا۔

۲- حدیث شریف کا دوسرا جزء ''فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ إِلاَّ أَنْ يُجِيْزَ الْوَرَثَةُ'' اس جزء پر غور کرنا ہے کہ وارث کے لئے فی نفسہٖ وصیت جائز ہے یا نہیں؟ حرف استثناء سے واضح ہوا کہ ورثاء کے لئے نفسِ وصیت جائز ہے، بس اس کا نفاذ دیگر ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوتا ہے؛ کیوں کہ جن ورثاء کے متعین حق میں وصیت کی وجہ سے نقصان پہنچتا ہے ان کی مرضی کے بغیر نفاذ ممکن نہیں اور جب وہ بخوشی اپنا حق چھوڑ کر نفاذِ وصیت پر راضی ہو جائے تو وصیت نافذ بھی ہو جاتی ہے؛ لہٰذا اس سے واضح ہو گیا کہ ورثاء کے حق میں نفس وصیت بنصّ حدیث بالاتفاق صحیح اور درست ہے اور ممانعت کے پہلو کا تعلق صرف کسی وارث کے حق میں نقصان پہنچنے سے ہے اور جب مورث نے اپنی زندگی میں اولاد ذکور اور اولاد اناث اور بیوہ کے درمیان تقسیم کر دیا اور موت کے بعد اسی تقسیم کے مطابق میراث وصول کرنے کی وصیت کر دی تو کسی بھی وارث کے حق میں نقصان نہیں پہنچتا؛ بلکہ ہر ایک کو اپنا اپنا حق شریعت کے قانون کے مطابق مکمل مل جاتا ہے، کسی کو کسی قسم کے نقصان کا خطرہ نہیں ہے؛ اس لئے زندگی میں نصِّ قرآنی کے ضابطہ کے مطابق تقسیم کر کے وصیت کر دینا بلاشبہ جائز ہوگا۔

مسلمان غیر مسلم کا وارث بن سکتا ہے یا نہیں؟

تمام اُمّت کا اس بات پر اجماع اور اتفاق ہے کہ غیر مسلم کسی بھی مسلمان کا وارث نہیں بن سکتا اور اُمّت میں کسی نے بھی اس میں اختلاف نہیں کیا؛ البتہ اختلاف اس بارے میں ہے کہ مسلمان کسی غیر مسلم کا وارث بن سکتا ہے یا نہیں؟ چنانچہ اس مسئلہ میں دو فریق ہیں:

فریق اول:...... جمہورِ امت جمہور صحابہ اور تابعین اور ائمۂ اربعہ اور جمہور فقہاء کے نزدیک جس طرح غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں بن سکتا، اسی طرح مسلمان بھی کسی غیر مسلم کا وارث نہیں بن سکتا، ان کی دلیل وہ حدیث مشہور ہے جو صحاح کی ہر کتاب میں موجود ہے۔ حدیث شریف ملاحظہ فرمائیے:

۱ ''عَنْ أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ'' (بخاري ۲/ ۱۰۰۱، رقم: ۶۵۰۷، مسلم شريف ۲/ ۳۳، ترمذي ۲/ ۳۱)۔

(حضرت اسامہ بن زید رضی اللہ عنہ سے مروی ہے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: مسلمان کافر کا وارث نہیں بن سکتا اور نہ ہی کافر مسلمان کا وارث بن سکتا ہے)۔

دوسری روایت مصنف ابن ابی شیبہ میں اصولی الفاظ کے ساتھ موجود ہے:

۲ ''عَنْ أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ قَالَ قَالَ رَسُوْلُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا يَتَوَارَثُ الْمِلَّتَانِ الْمُخْتَلِفَتَانِ'' (مصنف ابن أبي شيبة ۱۶/ ۳۳۰، رقم: ۳۲۰۸۸)۔

(حضرت اسامہ بن زیدؓ فرماتے ہیں کہ رسول اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: کہ دو مختلف ملت والے ایک دوسرے کا وارث نہیں بن سکتا)۔

فریق ثانی:...... دوسرے فریق میں حضرات صحابہ میں سے حضرت معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہ بن ابی سفیانؓ اور تابعین میں سے حضرت امام حسن بصریؒ، امام سعید بن مسیبؒ، امام مسروق بن اجدعؒ، امام محمد بن الحنفیہؒ اور امام باقر محمد بن علی بن حسینؒ کے نزدیک کافر تو مسلمان کا وارث نہیں بن سکتا، مگر مسلمان کافر کا وارث بن سکتا ہے؛ اس لئے کہ اللہ تعالیٰ نے اسلام کو بلند فرمایا اور مسلمانوں کو کافروں پر عزت وشرف اور بلندی عطا فرمائی ہے۔ یہ حضرات اپنے مدعیٰ کے ثبوت میں مختلف دلائل پیش کرتے ہیں:

(۱) سنن دارقطنی اور سنن بیہقی کی مشہور روایت سے ملاحظہ فرمائیے:

''عَنْ عَائِذِ بْنِ عَمْرٍو أَنَّهُ جَاءَ يَوْمَ الْفَتْحِ مَعَ أَبِي سُفْيَانَ بْنِ حَرْبٍ إِلَى رَسُوْلِ اللهِ ﷺ وَحَوْلَهُ أَصْحَابُهُ. فَقَالُوْا: هٰذَا أَبُوْ سُفْيَانَ وَعَائِذُ بْنُ عَمْرٍو فَقَالَ رَسُوْلُ اللهِ ﷺ: هٰذَا عَائِذُ بْنُ عَمْرٍو وَأَبُوْ سُفْيَانَ الْإِسْلَامُ أَعَزُّ مِنْ ذٰلِكَ. اَلْإِسْلَامُ يَعْلُوْ وَلَا يُعْلٰى'' (السنن الكبرى للبيهقي ۹/ ۲۲۳، رقم: ۱۲۳۹۹، سنن دارقطني ۳/ ۱۴۲، رقم: ۳۵۷۸، بخاري شريف تحت ترجمة الباب، الجنائز ۱/ ۱۸۰)۔

(حضرت عائذ بن عمروؓ سے مروی ہے کہ بیشک وہ فتح مکہ کے دن ابوسفیان بن حرب کے ساتھ رسول اکرم ﷺ کی خدمت میں اس حالت میں آئے کہ آپ ﷺ کے اردگرد صحابہ کرامؓ موجود تھے، تو صحابہ کرام نے فرمایا: کہ یہ ابوسفیان اور عائذ بن عمرو ہیں (جو قریش کے باعزت سردار ہیں) اس پر آپ ﷺ نے فرمایا کہ اسلام (میں داخل ہونے والے) ان سے زیادہ باعزت ہیں، اور اسلام عزت وشرف میں بلند وبرتر ہے اور اسلام پر کوئی چیز بلند وبرتر نہیں)۔

اس کو صاحب شریفیہ نے ان الفاظ کے ساتھ نقل فرمایا ہے:

'' وَالْقِيَاسُ أَنْ يَرِثَ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: اَلْإِسْلَامُ يَعْلُوْ وَلَا يُعْلٰى. وَمِنَ الْعُلُوِّ أَنْ يَرِثَ الْمُسْلِمُ مِنَ الْكَافِرِ وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ مِنْهُ، وَإِلَيْهِ ذَهَبَ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ وَمُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِيْ سُفْيَانَ وَالْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَنَفِيَّةِ وَمُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ حُسَيْنٍ وَمَسْرُوْقٌ'' (شريفيه/ ۱۴)۔

(اور قیاس کا تقاضہ یہ ہے کہ مسلمان وارث بن جائے آپ کے قول: اسلام بلند ہوتا ہے اور اس کے اوپر کسی کی بلندی نہیں ہوتی اور بلندی میں سے یہی ہے کہ مسلمان کافر کا وارث بن جائے اور کافر مسلمان کا وارث نہ بنے، اور یہی حضرت معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہؓ اور حضرت امام حسن بصریؒ اور محمد بن حنفیہؒ، امام باقر محمد بن علی بن حسینؒ اور امام مسروقؒ کا مذہب ہے)۔

اس کو امام نوویؒ نے ان الفاظ کے ساتھ نقل فرمایا ہے:

'' وَذَهَبَ طَائِفَةٌ إِلٰى تَوْرِيْثِ الْمُسْلِمِ مِنَ الْكَافِرِ وَهُوَ مَذْهَبُ مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ ﷛ وَمُعَاوِيَةَ وَسَعِيْدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ وَمَسْرُوْقٍ وَغَيْرِهِمْ، وَاحْتَجُّوْا بِحَدِيْثِ ''اَلْإِسْلَامُ يَعْلُوْ وَلَا يُعْلٰى عَلَيْهِ'' (نووي على المسلم ۲/۳۳)۔

(اور ایک جماعت کا مذہب ہے کہ کافر کی میراث کا مسلمان وارث بنے گا اور وہ حضرت معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہؓ، حضرت امام سعید بن مسیبؒ، امام مسروق وغیرہ کا مذہب ہے اور وہ لوگ اس حدیث سے استدلال کرتے ہیں: کہ اسلام بلند وبرتر ہے اور اس پر کسی کو برتری حاصل نہیں)۔

اس کو فتاویٰ تاتارخانیہ میں ان الفاظ کے ساتھ نقل فرمایا ہے:

'' لَا خِلَافَ أَنَّ الْكَافِرَ لَا يَرِثُ الْمُسْلِمِيْنَ بِحَالٍ، وَكَذٰلِكَ الْمُسْلِمُ لَا يَرِثُ الْكَافِرَ فِيْ قَوْلِ أَكْثَرِ الصَّحَابَةِ وَهُوَ مَذْهَبُ الْفُقَهَاءِ وَرُوِيَ عَنْ مُعَاذٍ وَمُعَاوِيَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أَنَّهُمَا قَالَا: يَرِثُ الْوَارِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ'' (الفتاوى التاتارخانية ۲۰/ ۲۹۵، رقم: ۳۳۵۲۴)۔

(اس میں کوئی اختلاف نہیں ہے کہ کافر مسلمانوں کا کسی بھی حال میں وارث نہیں بن سکتا اور ایسا ہی اکثر صحابہ کرامؓ کے قول کے مطابق مسلمان بھی کافر کا وارث نہیں بن سکتا اور یہی فقہاء کرام کا مذہب ہے اور حضرت معاذ بن جبلؓ اور حضرت معاویہؓ سے مروی ہے کہ ان دونوں نے فرمایا کہ مسلمان وارث کافر کا وارث بن سکتا ہے)۔

اور یہ حضرات حسب ذیل روایات سے بھی استدلال کرتے ہیں، مصنف ابن ابی شیبہ میں ان دونوں صحابہ کرام کی کئی روایات ہیں، ملاحظہ فرمائیے:

۵- ''عَنْ أَبِي الأَسْوَدِ الدِّيلِي قَالَ: كَانَ مُعَاذٌ بِالْيَمَنِ فَارْتَفَعُوا فِي يَهُودِيٍّ مَاتَ وَتَرَكَ أَخَاهُ مُسْلِمًا فَقَالَ مُعَاذٌ: إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: إِنَّ الإِسْلَامَ يَزِيدُ وَلَا يَنْقُصُ فَوَرَّثَهُ'' (مصنف ابن أبي شيبة ۱۶/ ۳۴۴، رقم: ۳۲۱۰۱، سنن بيهقي ۹/ ۲۳۷، رقم: ۱۲۷۲۳)۔

(حضرت ابوالاسود دیلی فرماتے ہیں کہ حضرت معاذ بن جبلؓ یمن میں تھے، لوگوں نے ایک یہودی کا معاملہ ان کے پاس پیش فرمایا، جو یہودی مر گیا تھا اور اس نے ایک مسلمان بھائی کو چھوڑا تھا، تو حضرت معاذ بن جبلؓ نے فرمایا کہ میں نے رسول اکرم صلی اللہ علیہ وسلم سے فرماتے ہوئے سنا ہے کہ اسلام زیادہ اور اضافہ ہو کر آگے بڑھتا ہے اور اس میں کمی نہیں ہوتی ہے، پھر حضرت معاذؓ نے مسلمان بھائی کو اس یہودی کا وارث بنا دیا)۔

حضرت عبداللہ بن معقلؓ فرماتے ہیں: حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے اصحاب کے فیصلہ کے بعد حضرت معاویہؓ کے فیصلہ سے بہترین اور خوبصورت فیصلہ ہم نے دوسرا کوئی نہیں دیکھا، انہوں نے مسلمان کو اہلِ کتاب کا وارث بنا کر فرمایا کہ ہم ان کے وارث ہوتے ہیں اور وہ ہمارے وارث نہیں ہو سکتے۔

حدیث شریف ملاحظہ فرمائیے:

۶- ''عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ مَعْقِلٍ قَالَ: مَا رَأَيْتُ قَضَاءً بَعْدَ قَضَاءِ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَحْسَنُ مِنْ قَضَاءٍ قَضَى بِهِ مُعَاوِيَةُ فِي أَهْلِ الْكِتَابِ، قَالَ: نَرِثُهُمْ وَلَا يَرِثُونَنَا'' (مصنف ابن أبي شيبة ۱۶/ ۳۴۴، رقم: ۳۲۱۰۲)۔

(حضرت عبداللہ بن معقلؓ فرماتے ہیں کہ میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے اصحاب کے فیصلہ کے بعد کوئی بھی فیصلہ معاویہؓ کے فیصلہ سے زیادہ خوبصورت فیصلہ نہیں دیکھا، انہوں نے اہل کتاب کے بارے میں فیصلہ کر کے فرمایا: کہ ہم ان کے وارث ہوتے ہیں اور وہ ہمارے وارث نہیں ہو سکتے)۔

الحاصل: اوپر کی تفصیل سے معلوم ہوا کہ فریقِ اول کے نزدیک جس طرح غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں بن سکتا، اسی طرح مسلمان بھی غیر مسلم کا وارث نہیں بن سکتا، یہی امت میں تواتر کے ساتھ مشہور ہے اور فریقِ ثانی کے نزدیک کافر تو مسلمان کا وارث نہیں بن سکتا، مگر مسلمان کافر کا وارث بن سکتا ہے اور جانبین کے دلائل بھی سامنے آ چکے ہیں اب اس تناظر میں علماء وقت کو غور کرنا ہے کہ ہندوستان جیسے غیر اسلامی ممالک میں فریقِ ثانی کی رائے پر عمل کر سکتے ہیں یا نہیں؟ اگر فریقِ ثانی کی رائے پر ان ممالک میں پیش آمدہ مسائل اور مشکلات میں دینی مصلحت کے پیش نظر عمل کیا جائے تو شاید نامناسب نہ ہوگا اور نو مسلموں کی پریشانیاں اس سے ختم ہو سکتی ہیں۔

وارث کے لئے دیگر ورثاء کی مرضی سے وصیت:

کسی شرعی وارث کے حق میں دیگر ورثاء کی مرضی اور اجازت کے بغیر وصیت کرنا شرعاً معتبر نہیں، ہاں البتہ اگر اس وارث کی کسی مجبوری یا زیادہ خدمت کی وجہ سے مورث کی خواہش ہے کہ اس کو کچھ زیادہ مل جائے اور مورث زندگی میں ہبہ کر کے قبضہ بھی نہیں دینا چاہتا ہے؛ بلکہ یہ چاہتا ہے کہ موت تک اپنی ملکیت سے خارج نہ ہو اور مرنے کے بعد موصی لہ کو حاصل بھی ہو جائے اور مورث دیگر ورثاء سے رابطہ قائم کر کے سب کے سامنے اپنی خواہش کا اظہار کر دے اور دیگر تمام ورثاء نے مورث کے سامنے اس کی زندگی میں بخوشی تحریری رضامندی ظاہر کر دی اور سب نے بخوشی اجازت دیدی، تو کیا مورث کی موت کے بعد اسی اجازت اور رضامندی سے وصیت نافذ ہو جائے گی؟ یا مورث کی موت کے بعد دوبارہ اجازت لازم اور ضروری ہوگی؟ تو اس بارے میں جمہور فقہاء کا اتفاق اس بات پر ہے کہ موت سے قبل زندگی میں جو اجازت دی گئی تھی، اس کا اعتبار نہیں؛ بلکہ موت کے بعد کی اجازت کا اعتبار ہوتا ہے اور دیگر ورثاء کو پورا اختیار ہے کہ چاہے مورث کی اجازت کو نافذ کر دیں یا زندگی کی اجازت کو مسترد کر دیں؛ لہٰذا زندگی کی اجازت کا اعتبار ہی نہیں بلکہ وہ اجازت کالعدم ہے اور موت کے بعد کی اجازت معتبر ہوتی ہے۔ یہ حکم حضرت عبداللہ بن عباسؓ کی روایت میں ان الفاظ سے وارد ہوا ہے:

۱- ''عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الْوَرَثَةُ''

(السنن الكبرى للبيهقي ۹/ ۳۵۶، رقم: ۱۲۷۹۸، ۱۲۹۷، دار قطني ۴/ ۸۶، رقم: ۴۲۵۱)۔

(حضرت عبداللہ بن عباس رضی اللہ عنہما نے فرمایا کہ رسول اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: کسی بھی وارث کے لئے وصیت صحیح نہیں ہوتی ہے، مگر یہ کہ دیگر

ورثاء اس پر رضامندی ظاہر کردیں)۔

اور حضرت عمرو بن خارجہؓ کی روایت میں کچھ فرق کے ساتھ یہ الفاظ وارد ہوئے ہیں:

۲- ''عَنْ عَمْرِو بْنِ خَارِجَةٍ قَالَ: قَالَ رَسُوْلُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ إِلاَّ أَنْ يُجِيْزَ الْوَرَثَةُ'' (سنن البیھقی ۹/ ۲۵۸، رقم: ۱۲۸۰۳، دار قطنی ۴/ ۸۶، رقم: ۲۴۵۲)۔

(حضرت عمرو بن خارجہ رضی اللہ عنہ فرماتے ہیں کہ رسول اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: کسی وارث کے حق میں وصیت درست نہیں ہے، مگر یہ کہ دیگر ورثاء بخوشی اس کی اجازت دے دیں)۔

موت کے بعد کی اجازت پر فقہاء کی وضاحت:

حضرات فقہاء بھی اس کو خوب وضاحت سے نقل فرماتے ہیں، چنانچہ علامہ ابن ہمامؒ فتح القدیر میں صاف الفاظ سے نقل فرماتے ہیں: زندگی کی اجازت در حقیقت اجازت ہی نہیں ہے؛ بلکہ موت کے بعد ہی کی اجازت در حقیقت اجازت ہے۔ ان کے الفاظ ملاحظہ فرمایئے:

''إِنَّ إِجَازَتَهُمْ فِيْ حَالِ حَيَاةِ الْمُوْرِثِ سَاقِطَةٌ؛ لِأَنَّ إِجَازَتَهُمْ فِيْ ذٰلِكَ الْوَقْتِ غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ أَصْلًا'' (فتح القدیر ۱۰/ ۴۳۸)۔

(بے شک ان کی اجازت مورث کی زندگی کی حالت میں ساقط الاعتبار ہے؛ اس لئے کہ اس وقت ان کی اجازت سرے سے معتبر ہی نہیں ہے)۔

اور صاحب ہدایہ تحریر فرماتے ہیں کہ زندگی کی اجازت بے محل ہے؛ اس لئے کہ زندگی میں ورثاء کو اس مال میں کسی قسم کا حق حاصل نہیں ہے اور جس چیز میں کوئی حق نہیں ہے اس میں کسی کو اجازت دینے اور نہ دینے کا کوئی حق نہیں ہوتا اور ورثاء کو مورث کی موت کے بعد ہی حق حاصل ہوتا ہے؛ لہٰذا زندگی کی اجازت کالعدم ہوگی، اگرچہ اس پر تحریری دستخط بھی ہو گئے ہوں اور مورث کی موت کے بعد ہی کی اجازت صحیح ہو سکتی ہے، اس وجہ سے مورث کی موت کے بعد دیگر ورثاء کو پورا اختیار ہے کہ چاہے موت کے بعد اجازت دے دیں اور چاہے نہ دیں، اگر اجازت دیں گے تو اس وارث کے حق میں وصیت نافذ ہو جائے گی ورنہ نہیں۔ عبارت ملاحظہ فرمایئے:

''وَلاَ مُعْتَبَرَ بِإِجَازَتِهِمْ فِيْ حَالِ حَيَاتِهِ؛ لِأَنَّهَا قَبْلَ ثُبُوْتِ الْحَقِّ إِذَا الْحَقُّ يَثْبُتُ عِنْدَ الْمَوْتِ. فَكَانَ لَهُمْ أَنْ يَرُدُّوْهُ بَعْدَ وَفَاتِهِ بِخِلَافِ مَابَعْدَ الْمَوْتِ؛ لِأَنَّهُ بَعْدَ ثُبُوْتِ الْحَقِّ فَلَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا عَنْهُ... الخ'' (ہدایہ رشیدیہ ۴/ ۶۳۹)۔

(اور اس کی زندگی کی حالت میں ان کی اجازت معتبر نہیں؛ اس لئے کہ یہ اجازت ثبوتِ حق سے قبل ہے؛ کیوں کہ حق موت کے وقت ثابت ہوتا ہے؛ لہٰذا ان کو مورث کی وفات کے بعد اجازت کو مسترد کردینے کا حق حاصل ہے، بخلاف مابعد الموت کے، اس لئے کہ موت کے بعد کی اجازت حق کے ثابت ہونے کے بعد ہوتی ہے؛ لہٰذا موت کے بعد کی اجازت کے بعد رجوع کرنا ان کے لئے جائز نہیں)۔

صاحب بدائع جمہور علماء کی رائے نقل فرمانے کے ساتھ علامہ ابن ابی لیلیٰؒ کا قول بھی نقل فرماتے ہیں کہ جمہور کے نزدیک زندگی کی اجازت معتبر نہیں اور موت کے بعد کی اجازت ہی معتبر ہوتی ہے، مگر علامہ ابن ابی لیلیٰ فرماتے ہیں کہ زندگی کی اجازت بھی معتبر ہوتی ہے۔ ان کی عبارت ملاحظہ فرمایئے:

۵- ''ثُمَّ وَقْتُ الإِجَازَةِ هُوَ مَا بَعْدَ مَوْتِ الْمُوْصِيْ، وَلاَتُعْتَبَرُ الإِجَازَةُ حَالَ حَيَاتِهِ حَتّٰى أَنَّهُمْ لَوْ أَجَازُوْا فِيْ حَيَاتِهِ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا عَنْ ذٰلِكَ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَهٰذَا قَوْلُ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ. وَقَالَ ابْنُ أَبِيْ لَيْلٰى: تَجُوْزُ إِجَازَتُهُمْ بَعْدَ مَوْتِهِ وَحَالَ حَيَاتِهِ، فَإِذَا أَجَازُوْا فِيْ حَيَاتِهِ فَلَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا بَعْدَ مَوْتِهِ، وَلَا خِلَافَ فِيْ أَنَّهُمْ إِذَا أَجَازُوْا بَعْدَ مَوْتِهِ لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا بَعْدَ ذٰلِكَ الخ'' (بدائع زکریا ۶/ ۴۸۳)۔

(پھر اجازت کا وقت موصی کی موت کے بعد ہے اور اس کی زندگی میں اجازت معتبر نہیں حتی کہ اگر زندگی میں اجازت دی ہے، تو ان کو مورث کی موت کے بعد رجوع کرنے کا حق ہوگا اور یہ جمہور علماء رحمہم اللہ کا قول ہے۔ اور علامہ ابن ابی لیلیٰ رحمہ اللہ نے فرمایا کہ زندگی اور بعد موت دونوں حالتوں کی اجازت جائز ہے؛ لہٰذا جب زندگی میں اجازت دے دیں، تو موت کے بعد ان کو رجوع کرنے کا حق نہیں اور اس میں کوئی اختلاف نہیں ہے کہ جب موت کے بعد اجازت دے دیں، تو بعد میں ان کو رجوع کا حق حاصل نہیں)۔

جمہور کا قول راجح اور مفتیٰ بہ ہے اور ابن ابی لیلیٰؒ اور "اعلاء السنن (بیروت ۱۸ / ۲۹ / ۳۰۴) میں ابن ابی لیلیٰؒ کے ساتھ حسن بصریؒ، عطاءؒ، حمادؒ، اوزاعیؒ وغیرہ کو ذکر فرمایا ہے، مگران کا قول مرجوح ہے؛ لہٰذا زندگی کی اجازت معتبر نہ ہوگی اور موت کے بعد کی اجازت معتبر ہوسکتی ہے۔

وارث کے حق میں وصیت کے عدم جواز کی حکمت:

شریعت اسلامی نے قانون بنادیا ہے کہ وارث کے حق میں وصیت نافذ نہیں ہوگی اور اجنبی افراد کے حق میں نافذ ہوجائے گی، اس کے پیچھے کیا حکمت اور کیا راز ہے؟ اسلام نے ہر ایک کا حق اعتدال میں رکھا ہے۔ "لا ضرر ولا ضرار" نہ تم خود نقصان کا شکار بنو اور نہ ہی تم سے کسی کو نقصان پہنچے، چنانچہ وارث کے حق میں وصیت نافذ نہ ہونے اور اجنبی کے حق میں نافذ ہونے کی دو حکمتیں یہاں پیش کی جاتی ہیں:

(۱) پہلی حکمت حدیث پاک میں وارد ہوا ہے کہ حضرت سید الکونین صلی اللہ علیہ وسلم نے حجۃ الوداع کے موقع پر خطبہ دیتے ہوئے فرمایا کہ بیشک اللہ تعالیٰ نے ہر صاحب حق کا حق متعین کردیا ہے، چنانچہ ہر وارث کا حق قرآن مقدس سورۂ "نساء" میں واضح کرکے بیان فرمادیا ہے، ان کو وہی متعین حق ملا کرے گا؛ لہٰذا اگر کسی ایک کے حق میں وصیت کرتا ہے تو اس کا مطلب یہ ہوگا کہ اس متعین حق میں ترمیم کرنا ہے، جس سے اس وارث کے حق میں اضافہ ہوگا اور دوسرے وارث کے حق میں کمی لازم آجائے گی جس کی وجہ سے اعتدال سے ہٹ جانا لازم آتا ہے اور اجنبی کے لئے کوئی حق اللہ تعالیٰ نے متعین نہیں فرمایا؛ اس لئے اس کے حق میں وصیت کی اجازت دی گئی، مگر اس میں موصی کو اس بات کا پابند بنایا گیا ہے کہ تہائی سے زائد کی اجازت نہیں، جیسا کہ حضرت سعد بن ابی وقاصؓ کی حدیث میں اس کی وضاحت ہے، جو اپنی جگہ پیش کی جائے گی۔ حکمت کی حدیث ملاحظہ فرمایئے:

۱- "عَنْ أَبِي أُمَامَةَ الْبَاهِلِيِّ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُوْلَ اللهِ ﷺ يَقُوْلُ فِي خُطْبَتِهِ عَامَ حَجَّةِ الْوَدَاعِ: إِنَّ اللهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِيْ حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ" (ترمذي ۲/ ۳۲، أبوداؤد ۲/ ۳۹۶)۔

(حضرت ابوامامہ باہلیؓ فرماتے ہیں کہ میں نے حجۃ الوداع کے سال حضور صلی اللہ علیہ وسلم سے اپنے خطبہ میں فرماتے ہوئے سنا ہے کہ بے شک اللہ تبارک وتعالیٰ نے ہر حقدار کا حق متعین کردیا ہے؛ لہٰذا کسی بھی وارث کے حق میں وصیت درست نہیں)۔

۲- دوسری حکمت یہ ہے کہ جب اللہ تعالیٰ نے ہر ایک وارث کا حق متعین کرکے مقرر کردیا ہے تو ہر وارث کو متروکہ مال میں سے اپنا اپنا حق مکمل وصول کرنے کا حق ہے؛ لیکن جب کسی وارث کے حق میں وصیت کی جائے گی تو اس کو اپنے مقررہ حق سے زیادہ مل جائے گا اور دوسرے ورثاء کو متعین اور مقررہ حق پورا نہیں ملے گا؛ بلکہ ان کے حق میں کچھ حصہ اس وارث کے حصہ میں پہنچ جائے گا جس کے حق میں وصیت کی گئی ہے اور ایسی صورت میں دیگر ورثاء کا حق مارا جاتا ہے اور اس کی وجہ سے ان کی دل شکنی اور ان کے ساتھ قطع رحمی لازم آجاتی ہے، جس سے ان کو سخت ایذا اور تکلیف پہنچنے کا خطرہ ہے، اس سے بچنے کے لئے شریعت نے وارث کے حق میں وصیت کی اجازت نہیں دی، تاکہ اعتدال باقی رہے۔ اس کو صاحب ہدایہ نے ان الفاظ سے نقل فرمایا ہے:

"لِأَنَّهُ يَتَأَذَّى الْبَعْضُ بِإِيْثَارِ الْبَعْضِ، فَفِيْ تَجْوِيْزِهِ قَطِيْعَةُ الرَّحِمِ" (ہدایہ رشیدیہ ۴/ ۶۴۱)۔

(اس لئے کہ بیشک بعض ورثاء کو ترجیح دینے سے دوسرے بعض کو ایذا اور تکلیف پہنچتی ہے، پس اس کو جائز قرار دینے میں قطع رحمی لازم آتی ہے)۔

بعض نے اجازت دی اور بعض نے نہیں دی:

اگر مورث موصی کے انتقال کے بعد دیگر ورثاء میں سے بعض نے موصی کی وصیت کے مطابق اجازت دے دی اور بعض نے اجازت نہیں دی، تو ایسی صورت میں حکم شرعی یہ ہے کہ جن ورثاء نے اجازت نہیں دی ہے، ان کو متروکہ مال میں سے جو شرعی حق ملنا تھا وہی مکمل مل جائے گا اور جن ورثاء نے اجازت دی ہے ان کو جو میراث میں سے شرعی حق ملنا تھا اس میں سے حق کے تناسب کے حساب سے کم کرکے وصیت نافذ ہوجائے گی۔ اس کو صاحب ہدایہ نے ان الفاظ کے ساتھ نقل فرمایا ہے:

"وَلِأَنَّ الْاِمْتِنَاعَ لِحَقِّهِمْ فَتَجُوْزُ بِإِجَازَتِهِمْ، وَلَوْ أَجَازَ بَعْضٌ وَرَدَّ بَعْضٌ تَجُوْزُ عَلَى الْمُجِيْزِ بِقَدْرِ حِصَّتِهِ لِوِلَايَتِهِ عَلَيْهِ، وَبَطَلَ فِيْ حَقِّ الرَّادِّ" (ہدایہ رشیدیہ ۴/ ۶۴۱)۔

(اور بیشک وصیت پر رکاوٹ پیدا کرنا ان کے اپنے حق کی وجہ سے ہے؛ لہٰذا ان کی اجازت سے جائز اور جاری ہوجائے گی اور اگر بعض ورثاء نے اجازت

دے دی اور بعض نے مسترد کر کے روک لگادی ہے، تو جس نے اجازت دی اسکے حصہ کے تناسب سے کمی کر کے وصیت نافذ ہو جائے گی اور جس نے رد کر کے اجازت نہیں دی اس کے حق میں وصیت باطل ہو جائیگی)۔

بیوہ کے لئے شوہر کی وصیت:

یہ مسئلہ بھی آج کے دور میں زیادہ اہمیت کا حامل ہے کہ جب آدمی لاولد ہو اور اس کے پاس کچھ سرمایہ ہو تو قریب یا دور کے رشتہ داروں کی نگاہ اس کے سرمایہ پر ہوتی ہے اور اس کے وفات کے بعد ہر طرف سے حقدار نکل آتے ہیں اور اس کی بیوہ بے سہارا ہو جاتی ہے، اب اس تناظر میں شوہر اپنی زندگی میں پیش قدمی کر کے بیوی کے حق میں کچھ انتظام کر دے، اسکے لئے سب سے بہتر شکل یہی ہے کہ بیوی کو حسب مناسب سرمایہ کا معقول حصہ ہبہ کر کے قبضہ دے دے؛ لیکن اگر ہبہ کی شکل اختیار کرنا نہیں چاہتا ہے؛ اس لئے کہ آج کے زمانہ میں ہبہ کی رجسٹری کے لئے بھی تقریباً بیع نامہ کی رجسٹری کے برابر اسٹامپ فیس لازم ہے، اس خرچہ سے بچنا چاہتا ہے یا یہ چاہتا ہے کہ زندگی میں مالِ متروکہ اس کے قبضہ اور اختیار سے باہر نہ نکل جائے؛ اس لئے وہ یہی مناسب سمجھتا ہے کہ بیوی کے نام سرمایہ کا کچھ حصہ وصیت کر دے، تو ایسے حالات میں اگر شوہر کا کوئی دوسرا وارث نہیں ہے، تو جتنے سرمایہ اور مال کی وصیت کریگا اتنے میں وصیت نافذ ہو جائے گی اور بیوی کو شوہر کی وفات کے بعد وصیت کی وجہ سے متروکہ مال سے وہ مقدار مل جائے گی اور اس کے بعد مابقیہ کی چوتھائی بھی میراث کی وجہ سے مل جائے گی؛ کیوں کہ اولاد کے نہ ہونے کی صورت میں بیوی کا حق میراث میں چوتھائی حصہ ہے؛ لہٰذا بیوہ کو دو طرح کے مال مل جائیں گے: (۱) وصیت سے (۲) میراث سے۔

اور اگر شوہر کا دوسرا وارث بھی ہو تو شوہر کی وفات کے بعد وارث کی اجازت کے بغیر بیوہ کے حق میں وصیت نافذ نہ ہوگی، ہاں البتہ اگر بیوہ کا حق میراث کے کل مال کا چوتھائی حصہ ہے، اسی کے لئے وصیت نامہ بنا کر رجسٹری کر کے قانونی شکل دیدی ہے، تو اس کے نفاذ میں وارث کی اجازت کی کوئی ضرورت نہیں۔ یہ مسئلہ حضرات فقہاء کی اس طرح کی عبارات سے مستفاد ہوتا ہے۔ تاتارخانیہ میں ہے:

’’اِمْرَأَةٌ هَلَكَتْ وَتَرَكَتْ زَوْجًا وَلَا وَارِثَ لَهَا غَيْرُهُ (قوله) فَإِنْ كَانَتْ أَوْصَتْ لِلزَّوْجِ بِنِصْفِ الْمَالِ، فَالْمَالُ كُلُّهُ لِلزَّوْجِ النِّصْفُ بِحُكْمِ الإِرْثِ، وَالنِّصْفُ بِحُكْمِ الْوَصِيَّةِ، وَكَذٰلِكَ لَوْ تَرَكَتْ عَبْدَيْنِ قِيْمَتُهُمَا سَوَاءٌ أَوْصَتْ لِزَوْجِهَا بِأَحَدِ الْعَبْدَيْنِ بِعَيْنِهِ فَهُمَا جَمِيْعًا لِلزَّوْجِ أَحَدُهُمَا بِحُكْمِ الإِرْثِ وَالآخَرُ بِحُكْمِ الْوَصِيَّةِ‘‘ (تاتارخانية ۲/ ۱۶۲، رقم: ۳۲۸۸۸)۔

(ایک عورت کی موت ہوگئی اور شوہر کو وارث چھوڑا اور اس کے علاوہ کوئی وارث نہیں، پس اگر اس نے شوہر کے لئے نصف مال کی وصیت کی ہے تو کل ترکہ شوہر کو مل جائے گا، نصف حصہ میراث کی وجہ سے اور دوسرا نصف وصیت کی وجہ سے۔ اور اسی طرح اگر عورت نے دو غلام چھوڑیں دونوں کی قیمت برابر ہے اور دونوں میں سے متعین ایک کی وصیت شوہر کے لئے کردی ہے، تو دونوں شوہر کو ملجائیں گے، ایک میراث کی وجہ سے دوسرا وصیت کی وجہ سے) اور اسی طرح کی عبارت مبسوط سرخسی میں بھی ہے، ملاحظہ فرمایئے:

’’قَالَ فِي الزِّيَادَاتِ: فِي اِمْرَأَةٍ لَا وَارِثَ لَهَا إِلاَّ زَوْجُهَا فَأَوْصَتْ لَهُ بِنِصْفِ مَالِهَا. فَإِنَّهُ يَأْخُذُ النِّصْفَ بِالْمِيْرَاثِ ثُمَّ النِّصْفَ الْبَاقِي بِالْوَصِيَّةِ‘‘ (مبسوط ۲۹/ ۲)۔

(زیادات میں اس عورت کے بارے میں کہا ہے، جس کا شوہر کے علاوہ کوئی وارث نہیں ہے، پس اس نے شوہر کے لئے اپنے نصف مال کی وصیت کردی، تو شوہر نصف مال میراث کی وجہ سے لے لیگا، پھر باقی نصف وصیت کی وجہ سے حاصل کرلے گا)۔

اور درمختار میں ہے کہ زوجین کے علاوہ جب کوئی وارث نہ ہو اور میاں بیوی دونوں میں سے ایک نے دوسرے کے لئے وصیت کردی ہے، تو وصیت درست ہو جاتی ہے۔ اس کو علامہ حصکفیؒ نے ان الفاظ سے نقل فرمایا ہے:

’’حَتّٰى لَوْ أَوْصٰى لِزَوْجَتِهِ أَوْهِيَ لَهُ وَلَمْ يَكُنْ ثَمَّةَ وَارِثٌ آخَرُ تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ‘‘ (درمختار مع الشامي ۱۰/ ۳۴۲)۔

(حتی کہ اگر شوہر نے اپنی زوجہ کے لئے یا بیوی نے شوہر کے لئے وصیت کردی ہے اور وہاں دوسرا وارث نہیں ہے، تو بلاشبہ وصیت صحیح اور درست ہو جاتی ہے)۔

وارث اور اجنبی کے حق میں ایک ساتھ وصیت:

یہ مسئلہ واضح ہو چکا ہے کہ وارث کے حق میں دیگر ورثاء کی اجازت کے بغیر وصیت نافذ نہیں ہوتی ہے اور اجنبی غیر وارث کے حق میں ثلث مال میں وصیت

نافذ ہوجاتی ہے اگر ثلثِ مال سے زائد کی وصیت کرے گا تب بھی صرف ثلث ہی کے دائرہ میں وصیت نافذ ہوتی ہے، اب اگر مالک نے اپنے ورثاء اور اجنبی شخص دونوں کو ایک ساتھ وصیت کردی ہے، تو بعض حضرات نے فرمایا کہ پورا ثلث مال اجنبی کو مل جائے گا اور وارث کے حق میں وصیت باطل ہوجائے گی۔ اور وہ لوگ کہتے ہیں: وارث محلِ وصیت ہی نہیں ہے (بدائع زکریا دیوبند ۶ / ۴۴۴) تو ان کا یہ قول درست نہیں ہے؛ اس لئے کہ وارث کے حق میں وصیت باطل ہونے کا مطلب یہ نہیں ہے کہ سرے سے وصیت کا وجود ہی نہیں ہوتا اور وہ محلِ وصیت ہی نہیں ہوتا؛ بلکہ اس کا مطلب یہی ہے کہ دیگر ورثاء کی اجازت پر وصیت موقوف رہتی ہے اور جب دیگر ورثاء اجازت دیں گے تو اس کے حق میں بھی نافذ ہوجاتی ہے، تو ایسی صورت میں پورا ثلثِ مال اجنبی کو کیسے مل سکتا ہے؟ اور وارث کو محلِ وصیت سے خارج کرنا کیسے درست ہوسکتا ہے؟ اور جمہور امت کا قول یہ ہے کہ: اگر مالک نے اجنبی اور وارث دونوں کے حق میں وصیت کردی ہے اور موصی کی موت کے بعد دیگر ورثاء نے وارث کے حق میں نفاذِ وصیت کی اجازت دے دیں تو ثلثِ مال وصیت کی وجہ سے اجنبی اور وارث کے درمیان نصف نصف کے حساب سے تقسیم ہوجائے گا، یعنی اجنبی اور وارث دونوں کو کل مال میں سے چھٹا چھٹا حصہ مل جائے گا اور اگر موصی کی موت کے بعد دیگر ورثاء اجازت نہ دیں تو وارث کے حصہ میں وصیت باطل ہوجائے گی اور اجنبی کے حصہ میں نافذ ہوجائے گی اور اجنبی کو ثلث مال کا نصف حصہ یعنی کل مال کا چھٹا حصہ مل جائے گا۔ اس کو صاحب بدائع نے ان الفاظ سے نقل فرمایا ہے:

۱- ''وَلَوْ أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ لِبَعْضِ وَرَثَتِهِ وَلِأَجْنَبِيٍّ، فَإِنْ أَجَازَ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ جَازَتِ الْوَصِيَّةُ لَهُمَا جَمِيْعًا، وَكَانَ الثُّلُثُ بَيْنَ الْأَجْنَبِيِّ وَبَيْنَ الْوَارِثِ نِصْفَيْنِ، وَإِنْ رَدُّوْا جَازَتْ فِي حِصَّةِ الْأَجْنَبِيِّ وَبَطَلَتْ فِي حِصَّةِ الْوَارِثِ۔ وَقَالَ بَعْضُ النَّاسِ: يُصْرَفُ الثُّلُثُ كُلُّهُ إِلَى الْأَجْنَبِيِّ؛ لِأَنَّ الْوَارِثَ لَيْسَ بِمَحَلِّ الْوَصِيَّةِ الخ'' (بدائع زکریا ۶/ ۴۴۴، مبسوط سرخسي ۲۷/ ۱۷۵)۔

(اور اگر اپنے ثلثِ مال کی بعض ورثاء اور اجنبی کے لئے وصیت کردی تو اگر بقیہ ورثاء نے موصی کی موت کے بعد اجازت دے دی ہے، تو وصیت وارث اور اجنبی دونوں کے حق میں نافذ ہوجائے گی اور ثلثِ مال وارث اور اجنبی دونوں کے درمیان نصف نصف تقسیم ہوجائے گا اور اگر دیگر ورثاء (موتِ موصی کے بعد) مسترد کردیں تو اجنبی کے حصہ میں وصیت نافذ ہوجائے گی اور وارث کے حصہ میں باطل ہوجائے گی اور بعض لوگوں نے کہا کہ ثلثِ مال کل کا کل اجنبی کو مل جائے گا؛ اس لئے کہ وارث محلِ وصیت نہیں ہے)۔

اور بعض لوگوں نے جو یہ کہا کہ کلِ ثلث اجنبی کو مل جائے گا اور وارث کو محلِ وصیت سے خارج کردیا ہے، یہ قول صحیح نہیں ہے، جب کہ مذکورہ عبارات سے واضح ہوچکا ہے۔

ایک تہائی سے زائد کی وصیت:

ہر شخص کو شریعت نے اس بات کا اختیار دے رکھا ہے کہ وہ اپنے مالِ متروکہ میں سے ایک تہائی کسی کو دینے کے لئے وصیت کردے، چاہے کسی مسجد یا مدرسہ یا دیگر کارِ خیر میں یا کسی انسان کو دینے کی وصیت کردے، تو اس کو تہائی کے دائرہ میں اختیار ہے اور تہائی سے زائد میں اس کو شریعت نے اجازت نہیں دی اور تہائی سے زائد میں نفاذِ وصیت کا مدار اس کے ورثاء کی اجازت پر ہے، اب اس پس منظر میں اگر مالکِ مال نے ورثاء سے اجازت لے کر تہائی سے زائد میں وصیت کردی ہے، تو اس کی موت کے بعد یہ وصیت نافذ ہوگی یا نہیں؟ تو اس بارے میں موصی لہ دو طرح کے ہوسکتے ہیں:

(۱) موصی لہ جس کے لئے وصیت کی جارہی ہے وہ مالک مال (موصی) کا وارث ہو، تو ایسی صورت میں وصیت کی مقدار تہائی کے دائرہ میں ہو یا تہائی سے زائد، دونوں صورتوں میں موصی کی موت کے بعد دیگر ورثاء کی اجازت کے بغیر وصیت نافذ نہیں ہوگی، اگر اجازت دے دیں تو تہائی میں اور تہائی سے زائد دونوں میں نافذ ہوجائے گی۔ اور اگر دیگر ورثاء مورث موصی کی موت کے بعد اجازت نہ دے تو وصیت نہ تہائی میں نافذ ہوگی اور نہ ہی زائد میں؛ بلکہ پوری وصیت باطل ہوجائے گی اور اگر زندگی میں دیگر ورثاء سے تحریری اجازت بھی لے لی ہے، تو اس کا بھی اعتبار نہ ہوگا۔ اس کو حضرات فقہاء نے اس طرح کے الفاظ سے نقل فرمایا ہے:

''إِذَا تَرَكَ الرَّجُلُ ابْنَيْنِ فَأَوْصَى لِأَحَدِهِمَا بِنِصْفِ مَالِهِ، فَأَجَازَ ذٰلِكَ لَهُ أَخُوْهُ أَخَذَ نِصْفَ الْمَالِ بِالْوَصِيَّةِ وَالْبَاقِيْ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ بِمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ وَالْوَصِيَّةَ لِلْوَارِثِ إِنَّمَا تَمْتَنِعُ لِحَقِّ الْوَرَثَةِ، فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: لَا

وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ إِلاَّ أَنْ يُجِيْزَ الْوَرَثَةُ فَإِذَا وُجِدَتِ الإِجَازَةُ فَقَدْ زَالَ الْمَانِعُ فَيَأْخُذُ الْمُوْصَى لَهُ نِصْفَ الْمَالِ بِطَرِيْقِ الْوَصِيَّةِ، وَيَبْقَى مَالَهُ النِّصْفُ الْبَاقِي فَيَكُوْنُ بَيْنَ الاِثْنَيْنِ نِصْفَيْنِ بِالْمِيْرَاثِ'' (مبسوط السرخسي ۲۹/ ۲)۔

(جب مورث آدمی نے اپنے دولڑکوں کو چھوڑا پس دونوں میں سے ایک کیلئے اپنے نصف مال کی وصیت کردی، پھر (موت) کے بعد اس کے بھائی نے اس کے لئے وصیت جائز رکھا ہے، تو وہ وصیت کی وجہ سے مال کا نصف حصہ لے لے گا اور باقی دوسرا نصف دونوں بھائیوں کے درمیان نصف نصف تقسیم ہوجائیگا؛ کیوں کہ یہ وصیت ثلث مال پر زائد ہے اور وارث کے حق میں دیگر ورثاء کے حق کی وجہ سے وصیت ممنوع ہوتی ہے، اسلئے کہ نبی کریم ﷺ نے فرمایا کہ وارث کیلئے وصیت نہیں، مگر یہ کہ دیگر ورثاء اس کو جائز رکھیں، پس جب اجازت پائی گئی تو یقینا مانع اور رکاوٹ زائل ہوگی؛ لہٰذا موصی لہ وصیت کی وجہ سے نصف مال لے لیگا اور رہ گیا مال کا باقی نصف تو یہ نصف دونوں کے درمیان میراث کی وجہ سے نصف نصف تقسیم ہوجائے گا)۔

۲- ایسا موصی لہ جو موصی کا وارث نہ ہو؛ بلکہ اجنبی غیر وارث ہو، تو اس کے حق میں تہائی سے زائد کی وصیت کردی ہے، تو ایسی صورت میں ورثاء کی اجازت کے بغیر تہائی کے دائرہ میں وصیت نافذ ہوجائے گی؛ اس لئے کہ شریعت نے مورث موصی کو تہائی میں پورا اختیار دے رکھا ہے، البتہ تہائی سے جو کچھ زائد ہے اس میں وصیت نافذ ہونے کے لئے ورثاء کی اجازت لازم اور شرط ہے۔ اور اگر مُورث (موصی) نے زندگی میں ورثاء سے تحریری طور پر بھی اجازت لے لی ہے، تو اس کا بھی اعتبار نہیں ہوگا؛ اس لئے کہ زندگی میں مالِ متروکہ میں ورثاء کا کوئی حق ثابت نہیں ہوتا اور حق کے ثبوت سے قبل اس میں اجازت کا تصرف بھی ثابت نہیں ہوسکتا؛ لہٰذا زندگی کی اجازت سرے سے کالعدم ہے اور موت کے بعد مستقل اجازت لازم ہوگی۔ اس کو صاحب ہدایہ نے ان الفاظ سے نقل فرمایا ہے:

۲- ''وَلاَ تَجُوْزُ بِمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ إِلاَّ أَنْ يُجِيْزَهَا الْوَرَثَةُ بَعْدَ مَوْتِهِ وَهُمْ كِبَارٌ، لأَنَّ الاِمْتِنَاعَ لِحَقِّهِمْ، وَهُمْ سَقَطُوْهُ وَلاَ مُعْتَبَرَةَ بِإِجَازَتِهِمْ فِي حَالِ حَيَاتِهِ لأَنَّهَا قَبْلَ ثُبُوْتِ الْحَقِّ إِذَا الْحَقُّ يَثْبُتُ عِنْدَ الْمَوْتِ فَكَانَ لَهُمْ أَنْ يَرُدُّوْهُ بَعْدَ وَفَاتِهِ'' (ہدایہ رشیدیہ ۴/ ۶۳۹)۔

(اور ثلثِ مال سے زائد وصیت جائز نہیں، مگر یہ کہ موصی کی موت کے بعد ورثاء اس کی اجازت دے، اس حالت میں کہ سارے ورثاء بڑے ہوں؛ کیوں کہ ممانعت انہیں کے حق کی وجہ سے ہے۔ اور انہوں نے اپنے حق کو چھوڑ دیا اور موصی مورث کی حالِ حیات میں ان ورثاء کی اجازت معتبر نہیں؛ اس لئے کہ یہ اجازت ثبوت حق سے پہلے ہے؛ کیوں کہ حق موت کے بعد ثابت ہوتا ہے؛ لہٰذا ان ورثاء کے لئے اس موصی کی وفات کے بعد اجازت کو مسترد کرنے کا حق حاصل ہے)۔

ضروری وضاحت:

ورثاء کی اجازت معتبر ہونے کے لئے شرط یہ ہے کہ اجازت دینے والے سارے ورثاء عاقل بالغ ہوں اور کوئی بھی وارث نابالغ نہ ہو؛ لہٰذا اگر کوئی نابالغ ہو تو اس کے حصہ میں وصیت کی وجہ سے کمی نہیں آئیگی، اس کو اپنا مکمل شرعی حق مل جائے گا، جیسا کہ ''ہم کبار'' کے الفاظ سے واضح ہوچکا ہے۔

مقالہ کا خلاصہ:

۱- اگر زندگی میں اولاد کے درمیان سرمایہ تقسیم کرنا ہے، تو اس کی تفصیل مضمون کے شروع میں دلائل کے ساتھ پیش کی جاچکی ہے، اس کا حاصل یہ ہے کہ اگر ساری نرینہ اولاد باپ کے حق میں برابر ہیں، کوئی نافرمان نہیں تو سب کے درمیان مساوات باپ پر لازم ہے اور اگر کوئی نافرمان ہے تو اس کو نہ دے کر محروم کردیا جائے اور فرماں بردار اور باادب کو دے دیا جائے تو کوئی حرج نہیں۔ اور اسی طرح اگر کوئی علم دین میں لگا ہوا ہے اور اس کے پاس معاشی ذرائع نہیں ہے، یا کوئی معذور اور مجبور ہے اس کو دوسروں سے زیادہ دینے میں کوئی حرج نہیں ہے۔

۲- زندگی میں تقسیم کرکے مالک بنانے میں مذکر و مؤنث کے درمیان مساوات کا مسئلہ اختلافی ہے۔

حنفیہ میں سے حضرت امام ابویوسفؒ کے نزدیک اور حضرت امام شافعیؒ اور حضرت امام مالکؒ کے قولِ مشہور کے مطابق لڑکیوں کو بھی لڑکوں کے برابر دینا مستحب ہے اور اس کے خلاف لڑکوں کو لڑکیوں سے زیادہ دینا مکروہ ہے۔

حضرت امام محمد بن حسن شیبانیؒ اور حنابلہ کے نزدیک اولی اور افضل یہی ہے کہ اللہ تعالیٰ کے مقرر کردہ ضابطہ کے مطابق تقسیم میراث کے اصول کی رعایت کرتے ہوئے ایک لڑکے کو دو لڑکیوں کے برابر دینا چاہئے۔ دونوں فریق کے دلائل تفصیلی طور پر مضمون میں پیش کئے جا چکے ہیں۔

۳- زندگی میں تقسیم کر کے مالک نہ بنایا جائے؛ بلکہ زندگی میں ملکیت اپنی رہے گی اور موت کے بعد ورثاء کو شرعی حق بلا کسی اختلاف اور نزاع کے پورا پورا مل جائے، اس کے لئے زندگی ہی میں انتظام کر دیا جائے۔

چنانچہ تقسیم میراث کے اصول کے مطابق زندگی میں تقسیم کر کے ہر متوقع وارث کا حصہ متعین کر دیا جائے اور اس بات کی وصیت کر دی جائے کہ موت کے بعد اسی تقسیم نامہ کے مطابق ہر وارث اپنے اپنے حصے پر قبضہ کر لے، تو اس طرح تقسیم نامہ تیار کر کے وصیت کر دینا بلا کراہت جائز اور درست ہے، تاکہ موت کے بعد کسی وارث کی حق تلفی کی نوبت نہ آسکے، اس کے بھی تفصیلی دلائل مضمون میں مذکور ہیں۔

۴- مسلمان غیر مسلم کا وارث بن سکتا ہے یا نہیں؟ تو جمہور کے نزدیک مسلمان بھی اسی طرح غیر مسلم کا وارث نہیں بن سکتا ہے کہ جس طرح غیر مسلم مسلمان کا نہیں بن سکتا، مگر حضرت معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہؓ، حضرت امام حسن بصریؒ، امام سعید بن مسیبؒ، امام محمد بن الحنفیہؒ، حضرت محمد بن علی بن حسینؒ (امام باقر) وغیرہ کے نزدیک مسلمان غیر مسلم کا وارث بن سکتا ہے؛ لہٰذا ہندوستانی نو مسلموں کی مشکلات کے تناظر میں مصلحت اور مناسب یہی معلوم ہوتا ہے کہ فریق ثانی کی رائے پر عمل کی گنجائش کے بارے میں غور کیا جائے، اگر اس قول پر علماء کا اتفاق ہو جائے تو بہتر معلوم ہوتا ہے۔

۵- کسی وارث کے لئے دیگر ورثاء کی مرضی کے بغیر وصیت درست نہیں، نیز دیگر ورثاء کی اجازت اور مرضی کا اعتبار بھی موت کے بعد ہی کا ہے اور موت سے قبل کی اجازت معتبر نہیں، اسی طرح موت کے بعد اگر کسی نے اجازت دی ہے، تو اس کے حصہ میں وصیت کا اعتبار ہوگا اور جس نے اجازت نہیں دی اس کے حصہ میں وصیت کا اثر نہیں پڑے گا۔

۶- دیگر ورثاء کی عدم موجودگی میں بیوہ کے حق میں وصیت درست ہے۔

۷- وارث اور اجنبی کے حق میں ایک ساتھ وصیت کر دی ہے، تو وارث کے حق میں جو وصیت ہے وہ موت کے بعد دیگر ورثاء کی اجازت پر موقوف رہے گی اور اجنبی کے حق میں ثلث مال کے نصف یعنی سدس میں ورثاء کی اجازت کے بغیر وصیت نافذ ہو جائے گی۔

۸- ایک تہائی سے زائد کی وصیت کے نفاذ کا مدار ورثاء کی اجازت پر ہے؛ لہٰذا اگر وارث کے حق میں تہائی سے زائد وصیت کی گئی ہے تو دیگر ورثاء کی اجازت موت مورث کے بعد لازم ہے، ورنہ نافذ نہ ہوگی۔

اور اگر اجنبی کے حق میں تہائی سے زائد وصیت کی گئی ہے، تو تہائی کے اندر اندر وصیت نافذ ہو جائے گی، اس میں ورثاء کی اجازت شرط نہیں ہے، ہاں البتہ تہائی سے زائد میں وصیت کا نفاذ ورثاء کی اجازت پر موقوف رہے گا۔



میراث و وصیت سے متعلق چند اہم مسائل

ڈاکٹر مفتی محمد شاہجہاں ندوی [1]

مختصر تمہید:

اللہ تعالیٰ نے ہر وارث کا حصہ انصاف اور حکمت کے ساتھ متعین فرمادیا ہے، لہٰذا مورث کی جائداد اور اس کے مال کی شریعت کے مطابق تقسیم ضروری ہے، چنانچہ ارشاد باری تعالیٰ ہے: "تلك حدود الله، ومن يطع الله ورسوله يدخله جنت تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم، ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها، وله عذاب مهين" (نساء: ۱۴-۱۳)

(یہ اللہ کی ٹھہرائی ہوئی حدیں ہیں، اور جو اللہ اور اس کے رسول کی اطاعت کرتے رہیں گے، اللہ ان کو ایسے باغوں میں داخل کرے گا، جن کے نیچے نہریں بہتی ہوں گی، ان میں وہ ہمیشہ رہیں گے، اور یہی بڑی کامیابی ہے اور جو اللہ اور اس کے رسول کی نافرمانی کریں گے، اور اس کے مقررہ حدود سے تجاوز کریں گے، ان کو ایسی آگ میں داخل کرے گا، جس میں وہ ہمیشہ رہیں گے، اور ان کے لئے ذلیل کرنے والا عذاب ہے)۔

اور حضرت انس بن مالکؓ سے مروی ہے کہ رسول اللہ ﷺ نے فرمایا:

"من فر من ميراث وارثه قطع الله ميراثه من الجنة يوم القيامة" (سنن ابن ماجہ حدیث نمبر ۲۷۰۳، اور اس کی سند میں کچھ کلام ہے)

(جو اپنے وارث کی میراث سے راہ فرار اختیار کرے گا، اللہ تعالیٰ قیامت کے دن جنت کی میراث سے اسے محروم فرمادے گا)۔

اس مختصر تمہید کے بعد سوالات کے جوابات درج ہیں:

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، اور خدشہ ہے کہ وہاں میراث کی تقسیم صحیح شرعی اصول کے مطابق نہیں ہو سکے گی، وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا کہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں، واجب ہے، چنانچہ ایسی ہی صورتحال کے لئے ارشاد باری تعالیٰ ہے:

"كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين فمن بدله بعد ما سمعه، فإنما إثمه على الذين يبدلونه، إن الله سميع عليم، فمن خاف من موص جنفا أو إثما فأصلح بينهم فلا إثم عليه، إن الله غفور رحيم" (بقرہ: ۱۸۰-۱۸۲)

(جب تم میں سے کسی کی موت کا وقت آپہنچے، اور وہ کچھ مال چھوڑ رہا ہو، تو تم پر فرض کیا گیا ہے والدین اور قرابت مندوں کے لئے دستور کے مطابق وصیت کرنا، اللہ تعالیٰ سے ڈرنے والوں پر یہ حق ہے، پھر جو اس وصیت کو سننے کے بعد بدل ڈالیں تو اس کا گناہ ان بدل ڈالنے والوں ہی پر ہے، بے شک اللہ سننے والا اور علم رکھنے والا ہے، سو جس کو کسی وصیت کرنے والے کی طرف سے کسی بے جا جانب داری یا حق تلفی کا اندیشہ ہو، اور وہ آپس میں صلح کرادے، تو اس میں کوئی گناہ نہیں، بے شک اللہ بخشنے والا اور مہربان ہے)۔

اس آیت میں والدین اور اقرباء کے لئے جس وصیت کا حکم دیا گیا ہے، اس کی تفصیل آیت میراث میں اللہ تعالیٰ نے بیان کردی ہے، لہٰذا ہر اس جگہ جہاں شرعی میراث قانون پر عمل نہ ہونے کا گمان غالب ہو، وہاں وصیت کرنا واجب ہوگا، اور آیت منسوخ نہیں ہے، خود نبی کریم ﷺ نے

---

[1] جامعہ اسلامیہ، شانتاپورم، پٹی کاڈ، مالاپورم، کیرالا۔

بھی قابل وصیت چیز کی موجودگی کی حالت میں وصیت کو واجب قرار دیا ہے، جیسا کہ عبداللہ بن عمرؓ سے روایت ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا:

''ما حق امرئ مسلم، له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين، إلا ووصيته مكتوبة عنده'' (بخاری شریف، کتاب الوصایا، باب نمبر ۱، حدیث نمبر ۲۷۳۸) (جس مسلمان شخص کے پاس قابل وصیت چیز ہو، اسے حق نہیں کہ دورات بھی گزارے، مگر اس حالت میں کہ اس کی وصیت اس کے پاس لکھی ہوئی ہو)، لہذا جہاں شرعی تقسیم جاری نہ ہونے کا خطرہ ہو، اس مقام پر وصیت کرنا واجب ہوگا۔

۲- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا شرعاً معتبر ہے، اور حدیث: ''لا وصية لوارث'' کے خلاف اور معارض نہیں ہے۔

تفصیل اس طرح ہے کہ یہ حدیث حجۃ الوداع کے موقع کی ہے، اور حضرت انس بن مالکؓ سے مروی ہے، اور اس کی روایت ابن ماجہ (حدیث نمبر ۲۷۱۴) نے کی ہے، اور اس کی سند صحیح ہے، چنانچہ حضرت انس بن مالکؓ فرماتے ہیں کہ میں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی اونٹنی کے نیچے تھا، اور اونٹنی کا لعاب مجھ پر بہہ رہا تھا، اس حالت میں میں نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم کو فرماتے ہوئے سنا:

''إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه، ألا لا وصية لوارث''

(اللہ تعالیٰ نے ہر مستحق کو اس کا حق عطا فرمادیا ہے، یاد رکھو، وارث کے لئے وصیت نہیں) سو اس حدیث کے سیاق سے بالکل واضح ہے کہ وصیت کی ممانعت کسی وارث کو ضرر پہنچانے یا حق سے زیادہ دینے کی صورت میں ہے، جو اللہ تعالیٰ کے مقرر کردہ حدود سے تجاوز ہے، نیز یہ حدیث حضرت ابوامامہ، خارجہ بن عمرو، عمرو بن خارجہ، ابن عباس، عبداللہ بن عمر، عبداللہ بن عمرو، علی بن ابی طالب، جابر بن عبداللہ، براء بن عازب اور زید بن ارقم رضی اللہ عنہم سے بھی مروی ہے (دیکھئے: نصب الرایۃ للزیلعی ۴/۴۰۵-۴۰۳، التلخیص الحبیر ۳/۱۰۷-۱۰۶)

اور حضرت ابن عباس کی روایت میں ہے کہ ''لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة'' (سنن دارقطني، حديث نمبر ۴۱۵۰، ۴۱۵۴، ۴۱۵۵، ۴۲۹۵، ۴۲۹۷، السنن الكبرى للبيهقي حديث نمبر ۱۲۵۳۵، مسند الشاميين للطبراني حديث نمبر ۲۲۱۰، المراسيل لأبي داؤد حديث نمبر ۳۲۹، اور اس کی سند پر انقطاع کا کلام ہے) (وارث کے لئے وصیت درست نہیں مگر یہ کہ ورثہ چاہیں)۔

چنانچہ اس حدیث سے پتہ چلا کہ ورثہ کی اجازت سے کسی وارث کے لئے زائد مال کی وصیت ہو سکتی ہے، تو معلوم ہوا کہ وصیت کی ممانعت ورثہ کے حق کو مارنے کی صورت میں ہے، لہذا جس وصیت کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو، وہ ممانعت میں داخل نہیں ہے، چنانچہ حضرت ابوبکرؓ نے حضرت عائشہؓ سے وصیت کی:

''فاقسموه على كتاب الله عزوجل'' (مؤطا مالک، روایۃ محمد، حدیث نمبر ۸۰۸) (مال کو اللہ عزوجل کے فرض کردہ قانون کے مطابق تقسیم کرلو)

اور علامہ بہوتی حنبلی تحریر کرتے ہیں: ''وإن وصى لكل وارث بمعين بقدر إرثه جاز؛ لأن حق الوارث في القدر لا في العين'' (الروض المربع شرح زاد المستقنع، كتاب الوصايا، / ص ۴۶۹) (اور اگر ہر وارث کے لئے اس کی میراث کے بقدر متعین شئ کی وصیت کرے، تو یہ جائز ہے، اس لئے کہ وارث کا حق مقدار کے اندر ہے نہ کہ متعین شئ کے اندر)،

اور علامہ ابن ضویان، ابراہیم ابن محمد بن سالم حنبلی تحریر کرتے ہیں: ''يباح للإنسان أن يقسم ماله بين ورثته في حال حياته على فرائض الله عزوجل، لعدم الجور فيها'' (منار السبيل في شرح الدليل ۲/ ۲۹، طبع ۷، المكتب الاسلامی ۱۴۰۹) (انسان کے لئے مباح ہے کہ اپنے مال کو اپنی زندگی میں اپنے ورثہ کے درمیان اللہ عزوجل کے فرض کردہ قانون کے مطابق تقسیم کردے، کیونکہ اس کے اندر کوئی ظلم نہیں)۔

۳- جس وصیت کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو، وہ ''لا وصية لوارث'' میں داخل نہیں ہے، امام سرخسی تحریر فرماتے ہیں:

''قد بينا أن الوصية للوارث لاتجوز بدون إجازة الورثة'' (المبسوط، كتاب الوصايا، باب الوصية للوارث ۲۷/ ۱۴۵) (ہم یہ بیان کر چکے ہیں کہ وارث کے لئے ورثہ کی اجازت کے بغیر وصیت جائز نہیں)،

اور ابن رشد (جد)، ابوالولید محمد بن احمد مالکی رقم طراز ہیں: ''وأما الوصية للوارث فلاتجوز إلا أن يجيزها الورثة، إلى أن قال: والصحيح ما ذهب إليه مالك، لأن المنع إنما تعلق بحق الورثة، كالزائد على ثلث المال، فإذا أجازوه، جاز، كالرضي بالعيب'' (المقدمات الممهدات، كتاب الوصايا، فصل الوصية للوارث ۲/ ۱۱۴ طبع دار الغرب الاسلامی ۱۹۸۸ء)۔

(بہر حال وارث کے لئے وصیت جائز نہیں، مگر یہ کہ ورثہ اجازت دے دیں، آگے تحریر کرتے ہیں: اور صحیح امام مالکؒ کا مذہب ہے کہ ورثہ کی اجازت سے وصیت درست ہے، اس لئے کہ ممانعت کا تعلق ورثہ کے حق کی وجہ سے ہے، جس طرح کہ تہائی مال سے زائد کی وصیت کی ممانعت ورثہ کے حق کی وجہ سے ہے، پھر اگر ورثہ اجازت دے دیں تو جائز ہے، جیسے عیب دار کو لینے پر رضامند ہونے سے واپس کرنے کا حق ساقط ہوجاتا ہے)۔

اور رملی شمس الدین محمد شافعی لکھتے ہیں: ''ولوارث في الأظهر، إن أجاز باقي الورثة المطلقين التصرف، وقلنا بالأصح: إن إجازتهم تنفيذ لا ابتداء عطية'' (نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، كتاب الوصايا والوديعة ۶/ ۴۲، بيروت دار الفكر ۱۹۸۴ء)۔

(اور صحیح تر قول کے مطابق وارث کے لئے وصیت جائز ہے، اگر کامل تصرف رکھنے والے باقی ورثہ اجازت دے دیں، اور صحیح تر قول کے مطابق ان کی اجازت وصیت کی تنفیذ ہے نہ کہ نئے سرے سے عطیہ دینا)۔

اور ابن قدامہ مقدسی حنبلی تحریر کرتے ہیں: ''فإن فعل صحت في ظاهر المذهب، ووقفت على إجازة الورثة، لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ قال: لايجوز لوارث وصية، إلا أن يشاء الورثة فيدل على أنهم إذا شاؤوا كانت وصية جائزة'' (الكافي، كتاب الوصايا، باب من تصح وصيته ۲/ ۲۶۸، طبع اول بيروت، دار الكتب العلميه ۱۹۹۴ء)۔

(پھر اگر وارث کے لئے وصیت کردے، تو مذہب کے راجح قول کے مطابق وصیت صحیح ہوگی، اور ورثہ کی اجازت پر موقوف رہے گی، اس لئے کہ حضرت ابن عباسؓ سے مروی ہے کہ نبی کریم ﷺ نے ارشاد فرمایا: وارث کے لئے وصیت جائز نہیں، مگر یہ کہ ورثہ چاہیں، تو اس حدیث سے پتہ چلا کہ اگر ورثہ چاہیں تو یہ جائز وصیت ہوگی)۔

ان تمام فقہی نقول سے پتہ چلتا ہے کہ وارث کے لئے ممانعت اس وصیت کی ہے، جس کے ذریعہ دیگر ورثہ کی اجازت کے بغیر کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، لہذا جس وصیت کے ذریعہ تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو، وہ ممانعت کے دائرہ میں داخل نہیں ہے۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی شکلیں درج ذیل ہیں:

الف- منظم جدوجہد کے ذریعہ حکومت وقت کو اس بات پر مجبور کیا جائے کہ مسلمانوں کے درمیان میراث کی تقسیم کو عام قانون سے مستثنی کرکے شرعی قانون کے تحت قرار دے۔

ب- ہر مسلم آبادی میں ایک پنچایت قائم کی جائے جو علماء اور دانشوروں پر مشتمل ہو، اور وہ ہر مرنے والے مسلمان کے متروکہ مال کی تقسیم اسلام کے قانون میراث کے مطابق کرے۔

ج- مسلم آبادیوں کو مختلف حلقوں میں تقسیم کیا جائے اور ہر حلقہ کی کمیٹی بنائی جائے جو علماء اور دانشوروں پر مشتمل ہو، اور وہ مرنے والے مسلم کے ترکہ کو شریعت کے مقرر کردہ حدود کے مطابق تقسیم کرے۔

اس طرح سماجی دباؤ کے تحت کوئی شریعت کے قانون سے منحرف ہونے کی کوشش نہ کرسکے گا۔

۵- جمہور فقہاء کی تو یہی رائے ہے کہ اختلاف دین میراث سے مانع ہے، اور ان کا استدلال اس حدیث سے ہے، جو حضرت اسامہ بن زیدؓ سے مروی ہے کہ نبی کریم ﷺ نے ارشاد فرمایا: ''لايرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم'' (بخاری شریف حدیث نمبر ۶۷۶۴، مسلم شریف حدیث نمبر ۱۶۱۴) (مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا اور نہ کافر مسلمان کا وارث ہوگا)، نیز انہوں نے اس حدیث سے بھی استدلال کیا ہے، جو عبداللہ بن عمروؓ سے مروی ہے کہ رسول اللہ ﷺ نے فرمایا: ''لايتوارث أهل ملتين شتى'' (سنن ابی داؤد حدیث نمبر ۲۹۱۱، سنن ابن ماجہ

حدیث نمبر ۲۷۳۱، مسند احمد حدیث نمبر ۶۶۶۴، ۶۸۴۴، اور اس کی سند صحیح ہے) (دو مختلف مذہب والے باہم وارث نہ ہوں گے)۔

ان حضرات کی عقلی دلیل یہ ہے کہ میراث کا دارومدار ولایت ونصرت پر ہے، جو مسلمان اور کافر کے درمیان اختلاف مذہب کی وجہ سے منقطع ہے، ابن قدامہ مقدسی حنبلی تحریر فرماتے ہیں:

''أجمع أهل العلم على أن الكافر لايرث المسلم: وقال جمهور الصحابة والفقهاء: لايرث المسلم الكافر، ويروى هٰذا عن أبي بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وأسامة ابن زيد، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم وبه قال عمرو بن عثمان، وعروة، والزهري، وعطاء، وطاووس، والحسن، و عمر بن عبد العزيز، وعمرو بن دينار، والثوري، وأبوحنيفة، وأصحابه، ومالك، والشافعي، وعامة الفقهاء، وعليه العمل'' (ابن قدامه، المغنى، كتاب الفرائض، مسألة: لايرث مسلم الكافر ۶/ ۳۶۷)۔

(اہل علم کا اس بات پر اتفاق ہے کہ کافر مسلمان کا وارث نہ ہوگا، اور جمہور صحابہ کا اور فقہاء کا قول ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا، یہی بات حضرت ابوبکر، عمر، عثمان، علی، اسامہ ابن زید اور جابر بن عبد اللہ رضی اللہ عنہم سے مروی ہے، اور یہی عمرو بن عثمان، عروہ، زہری، عطاء، طاؤس، حسن بصری، عمر بن عبد العزیز، عمرو بن دینار، ثوری، ابوحنیفہ اور ان کے متبعین مالک، شافعی اور عام فقہاء کا قول ہے، اور اسی پر عمل ہے)۔

اور امام سرخسیؒ رقمطراز ہیں:

''والكلام من حيث الاستدلال أن الله تعالى قال: والذين كفروا بعضهم أولياء بعض'' (انفال: ۷۳)

هٰذا بيان نفي الولاية من الكفار والمسلمين، فإن كان المراد به الإرث، فهو إشارة إلى أنه لايرث المسلم الكافر. وإن كان المراد به مطلق الولاية، فقد بينا أن في الإرث معنى الولاية لأنه يخلف المورث في ماله ملكا ويدا وتصرفا، ومع اختلاف الدين، لاتثبت الولاية لأحدهما على الآخر. ألاترى أنه لاتبقى الولاية بين من هاجر و بين من لم يهاجر، حتى كانت الهجرة فريضة، فقال: والذين آمنوا ولم يهاجروا، مالكم من ولايتهم من شئي حتى يهاجروا'' (انفال: ۷۲) ''فدل ذلك على نفي الولاية بين الكفار والمسلمين بطريق الأولى. وهو الكلام من حيث المعنى، فإن الإرث نوع ولاية، فالسبب الخاص كما لايوجب الولاية للكافر على المسلم، لايثبت للمسلم على الكافر يعني ولاية التزويج بسبب القرابة، وولاية التصرف في المال، وبه فارق التوريث بالسبب العام. فإن الولاية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية الشهادة والسلطنة. ولاتثبت للكافر على المسلم بحال، بكذلك التوريث'' (المبسوط، كتاب الفرائض باب مواريث أهل الكفر ۳۰/ ۳۰)۔

(اور دلیل قائم کرنے کے لحاظ سے گفتگو اس طرح ہے کہ اللہ تعالی نے فرمایا: ''اور جنہوں نے کفر کیا، وہ آپس میں ایک دوسرے کے ولی وحامی ومددگار ہیں''، چنانچہ یہ کفار اور مسلمانوں کے درمیان ولایت کی نفی کا بیان ہے، سو اگر اس سے مراد میراث ہے، تو یہ اس بات کی طرف اشارہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا، اور اگر اس سے مطلق ولایت مراد ہے، تو ہم بیان کر چکے ہیں کہ وراثت میں ولایت کا مفہوم پایا جاتا ہے، اس لئے کہ وارث مورث کا جانشیں اس کے مال میں ملکیت، قبضہ اور تصرف کے اعتبار سے ہوتا ہے، اور دین کے اختلاف کے ساتھ ایک کے لئے دوسرے پر ولایت ثابت نہیں ہوتی ہے، کیا تم دیکھتے نہیں کہ ولایت مہاجر اور غیر مہاجر کے درمیان باقی نہیں رہتی ہے، یہاں تک کہ ہجرت فرض تھی، چنانچہ ارشاد باری تعالی ہے: ''اور جو ایمان تو لائے لیکن انہوں نے ہجرت نہیں کی، تمہارا ان سے کوئی رشتہ ولایت نہیں، تا آنکہ وہ ہجرت کریں'' تو یہ بدرجہ اولی کفار اور مسلمانوں کے درمیان ولایت کی نفی پر دلالت کرتا ہے، اور عقلی اعتبار سے بھی یہی گفتگو ہے، کیونکہ وراثت ایک قسم کی ولایت ہے، چنانچہ سبب خاص جس طرح کافر کے لئے مسلمان پر ولایت کو ثابت نہیں کرتا ہے، اسی طرح مسلمان کے لئے کافر پر ثابت نہیں کرتا ہے، یعنی قرابت کے سبب شادی بیاہ کرانے اور مال میں تصرف کرنے کی ولایت اختلاف دین کے ساتھ ثابت نہیں ہوتی ہے، اور اس فرق کی بنا پر سبب خاص کی وجہ سے وراثت سبب عام کی وجہ سے وراثت سے جدا والگ ہے، کیونکہ سبب عام کی بنا پر ولایت مسلمانوں کے لئے کافر پر ثابت ہوتی ہے، جیسے گواہی اور

حکمرانی کی ولایت ہے، اور کافر کے لئے کسی حالت میں مسلمان پر ثابت نہیں ہوتی ہے، چنانچہ وراثت کا بھی یہی حال ہے)۔

۲- جبکہ حضرت عمرؓ، معاذ اور معاویہؓ سے مروی ہے کہ انہوں نے مسلمان کو کافر کا وارث قرار دیا، اور کافر کو مسلمان کا وارث نہیں قرار دیا، اور یہی محمد بن الحنفیہ، علی بن الحسین، سعید بن المسیب، مسروق، عبداللہ بن معقل، شعبی، نخعی، یحیی بن یعمر اور اسحاق سے منقول ہے (دیکھئے: المغنی ۶/ ۳۶۷، المبسوط ۳۰/ ۳۰)

اور علامہ ابن تیمیہ اور ابن القیم کا بھی میلان اسی رائے کی طرف ہے (دیکھئے: احکام اہل الذمہ، لابن القیم ۲/ ۸۵۵، ۸۵۳ طبع اول الدمام رمادی للنشر، تحقیق یوسف وشاکر ۱۹۹۷ء)۔

اس موقف کے دلائل درج ذیل ہیں:

۱- حضرت معاذ بن جبلؓ سے مروی ہے کہ نبی کریم ﷺ نے فرمایا: "الإسلام یزید ولا ینقص" (سنن ابی داؤد، حدیث نمبر ۲۹۱۲، مسند الطیالسی حدیث نمبر ۵۶۸، اور اس کی سند پر انقطاع کا کلام ہے، لیکن حافظ ابن حجر نے ابوالأسود الدیلی کا سماع حضرت معاذ سے ممکن قرار دیا ہے، دیکھئے: فتح الباری ۱۲/ ۵۰، بیروت، دار المعرفۃ، ۱۳۷۹ ایسے ہی حاکم نے اسے صحیح الاسناد قرار دیا ہے، اور ذہبی نے موافقت کی ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ اسلام اپنے ماننے والے کے لئے بھلائی میں اضافہ کا ذریعہ ہوتا ہے، محروم کرنے یا کم دلانے کا ذریعہ نہیں بنتا ہے، کیونکہ وہ سارے مذاہب سے بلند ہے، اور اپنے پیروکاروں کو بلندی کی طرف لے جاتا ہے، نقص اور کمی کی طرف نہیں لے جاتا ہے، اور اسی پہلو کے پیش نظر حضرت معاذ اور یحیی بن یعمر نے مسلمان کو اس کے یہودی بھائی کا وارث قرار دیا۔

۲- حضرت عائذ بن عمروؓ سے مروی ہے کہ نبی کریم ﷺ نے ارشاد فرمایا: "الإسلام یعلو ولا یعلی" (مسند الرویانی حدیث نمبر ۷۸۳، سنن دارقطنی حدیث نمبر ۳۶۲۰، اور اس کی سند حسن درجہ کی ہے) (اسلام بلند ہوتا ہے، کوئی دوسرا مذہب اس پر بلند نہیں ہوسکتا ہے) وجہ استدلال یہ ہے کہ اسلام دلیل وحجت کے اعتبار سے تمام ادیان پر بلند ہے، لہذا وہ اپنے ماننے والے کو ہر اعتبار سے بلندی کی طرف لے جائے گا، اور نقص ومحرومی کا سبب نہ ہوگا۔

۳- اگر مفاسد کا خطرہ نہ ہو تو پاک دامن کتابیات سے مسلمان نکاح کرسکتا ہے، اسی طرح وہ غیر مسلم کا وارث بھی ہوسکتا ہے (دیکھئے: المغنی ۶/ ۳۶۷، المبسوط ۳۰/ ۳۰)۔

۴- حدیث کی تاویل:

حدیث: "لا یرث المسلم الکافر" میں کافر سے مراد حربی کافر ہے جو عملاً مسلمانوں کے ساتھ حالت جنگ میں ہو، تو ایسی حالت میں مسلمانوں اور کفار کے درمیان تعلقات منقطع ہونے کی وجہ سے مسلمان حربی کافر کا وارث نہ ہوگا۔

۵- میراث سے محرومی کا خطرہ اسلام قبول کرنے کی راہ میں رکاوٹ بن سکتا ہے، جبکہ اسلام لوگوں کو اللہ تعالی سے جوڑنے کا ذریعہ ہے، چنانچہ نبی کریم ﷺ کو انسانیت کی اس قدر فکر تھی کہ قرآن کریم بار بار آپ ﷺ کو تسلی دیتا ہے، جیسا کہ ارشاد باری تعالی ہے: "فلعلك باخع نفسك علی آثارهم إن لم یؤمنوا بهذا الحدیث أسفا" (کہف:۶) (تو شاید آپ ان کے پیچھے اپنے تئیں غم سے ہلاک کرکے رہیں گے، اگر وہ اس بات پر ایمان نہ لائیں)۔

۶- مورث غیر مسلم ہو، اور اس کا مسلمان رشتہ دار ہو، تو قانون اسے ترکہ میں حق دلاتا ہے، اگر وہ نہ لے، تو اسلام دشمن ہاتھوں میں جانے کا خطرہ ہے، ممکن ہے کہ اس مال کا استعمال اسلام سے روکنے اور مسیحیت وغیرہ کو پھیلانے میں ہو۔

۷- غیر مسلم مورث کی متروکہ ثروت سے حاصل حصہ سے مسلمان وارث اپنی ضروریات کے بقدر لے کر وہ باقی دولت اسلام اور مسلمانوں کے مصالح میں صرف کرسکتا ہے، اور خیر کی راہ میں خرچ کرسکتا ہے۔

۸- اللہ تعالی نے قرآن کریم میں متعدد جگہوں پر مال کو "خیر" سے تعبیر کیا ہے، لہذا اس کا استعمال خیر میں ہونا چاہئے، اگر مسلمان رشتہ دار اسے نہ

لیں گے، تو غیر مسلم قرابت دار اس کا استعمال معصیت اور حرام کاموں میں کریں گے۔

ان دلائل کی روشنی میں جمہور کی رائے سے عدول کی گنجائش ہے۔

۶- ورثہ کے لئے وصیت کا صحیح نہ ہونا اس صورت میں ہے، جبکہ کسی وارث کو نقصان پہنچانا مقصد ہو، ان کے حق میں مطلق وصیت کرنے کی ممانعت نہیں ہے، لہٰذا ورثہ کے درمیان انصاف قائم رکھنے کی خاطر مورث کا اپنی زندگی میں حق میراث کے تناسب کو ملحوظ رکھتے ہوئے اپنی اولاد کے درمیان حصے مقرر کر دینا، تا کہ اس کی موت کے بعد شرعی حدود کے دائرہ میں تقسیم ہو، اس میں کوئی حرج نہیں ہے، کیونکہ یہ شریعت پر عمل کرانا ہے، اس کے قانون میراث سے فرار نہیں ہے، اسی لئے ورثہ کی اجازت سے وارث کے لئے وصیت ہو سکتی ہے، جیسا کہ ''ہندیہ'' میں ہے:

''ولاتجوز الوصية للوارث عندنا إلا أن يجيزها الورثة'' (عالمگیری، کتاب الوصایا، الباب الأول ۶/ ۹۰، طبع دوم دار الفکر ۱۳۱۰ھ)

(ہمارے نزدیک وارث کے لئے وصیت جائز نہیں، مگر یہ کہ ورثہ اس کی اجازت دے دیں) اور علامہ کاسانی تحریر کرتے ہیں:

''ولو أوصى لبعض ورثته، وأجاز الباقون، جازت الوصية لأن امتناع الجواز كان لحقهم، لما يلحقهم من الأذى والوحشة بإيثار البعض، ولا يوجد ذلك عند الإجازة'' (البدائع، کتاب الوصایا، الشروط الراجعۃ إلی الموصی لہ ۷/ ۳۳۸) (اور اگر اپنے بعض ورثہ کے لئے وصیت کرے، اور باقی ورثہ اجازت دے دیں تو وصیت جائز ہے، اس لئے کہ جائز نہ ہونا ان کے حق کی وجہ سے ہے، اس سبب سے کہ انہیں بعض کو ترجیح دینے کی وجہ سے اذیت اور وحشت لاحق ہوگی، اور اجازت کے وقت یہ وجہ مفقود ہے)۔

البتہ چونکہ یہ زندگی میں ہبہ نہیں ہے، بلکہ موت کے بعد مورث کے منشا کے مطابق ترکہ کی تقسیم کی چاہت کی وصیت ہے، لہٰذا اگر شرعی حدود سے انحراف کر کے وصیت کی گئی ہے، تو ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوگی۔

۷- وصیت اس وقت نافذ ہوگی، جب ورثہ مورث کی موت کے بعد اپنی رضا مندی کا اظہار کریں، علامہ مرغینانی رقم طراز ہیں:

''إلا أن يجيزها الورثة بعد موته، وهم كبار، ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته'' (بدایۃ المبتدی، کتاب الوصایا، / ص ۲۵۸ مطبعہ محمد علی صبیح قاہرہ)

(مگر یہ کہ ورثہ اس کی اجازت مورث کی موت کے بعد دے دیں، بشرطیکہ وہ بالغ ہوں، اور مورث کی زندگی کی حالت میں ان کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں)

اور علامہ حدادی عبادی زبیدی حنفی تحریر فرماتے ہیں:

''يعني بعد موته، وهم أصحاء بالغون'' (الجوہرۃ النیرۃ، کتاب الوصایا، الوصیۃ للوارث ۲/ ۲۸۷، طبع المطبعۃ الخیریہ ۱۳۲۲ھ)

(یعنی مورث کی موت کے بعد ورثہ اس کی اجازت دے دیں، جبکہ وہ بالغ ہوں اور مرض الموت میں نہ ہوں)

اور علامہ میدانی حنفی لکھتے ہیں: ''بعد موته وهم كبار'' (اللباب فی شرح الکتاب، کتاب الوصایا، ۴/ ۱۶۸، بیروت المکتبۃ العلمیہ)

(مگر یہ کہ ورثہ مورث کی موت کے بعد اجازت دے دیں، بشرطیکہ وہ بالغ ہوں)۔

اور ''ہندیہ'' میں ہے: ''ولاتعتبر إجازتهم في حياة الموصي، حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك كذا في فتاوى قاضي خان'' (عالمگیری، کتاب الوصایا، الباب الأول ۶/ ۹۰)

(اور وصیت کرنے والے مورث کی حیات میں ان کی اجازت کا اعتبار نہیں، حتی کہ وہ اس کے بعد رجوع کر سکتے ہیں، ایسے ہی فتاوی قاضی خاں میں ہے)۔

شافعیہ کا بھی یہی مسلک ہے، چنانچہ بکری بن محمد دمیاطی شافعی تحریر فرماتے ہیں:

''وإنما تعتبر الإجازة، أي أو الرد بعد موت الموصي'' (اعانۃ الطالبین علی حل الفاظ فتح المعین، باب فی الوصیۃ، ۳/ ۲۲۰)

طبع دار الفکر ۱۹۹۷ء) (اجازت یا رد کرنے کا اعتبار وصیت کرنے والے مورث کی موت کے بعد ہوگا)۔

حنابلہ کا بھی یہی مسلک ہے، چنانچہ "زاد المستنقع" اور "الروض المربع" میں ہے "ویعتبر القبول بعد الموت لأنه وقت ثبوت حقه" (الروض المربع شرح زاد المستنقع للبهوتی الحنبلی کتاب الوصایا/ ص ۴۶۹ مؤسسة الرسالة)

(اور موت کے بعد قبول کرنے کا اعتبار ہے، اس لئے کہ اس کے حق کے ثبوت کا یہی وقت ہے)۔

اور علامہ شنقیطی تحریر کرتے ہیں:

"إذا أخذ رضا الورثة في حياته، فإنه يكون هذا مسقطا للإثم من ناحية تخصيص بعض الورثة لكن الوصية أصلا لاتنفذ ولاتعتبر كما سيأتي، إلا بالموت وعلى هذا فإنه لابد أن يكون قبول الورثة وإجازتهم بعد موت المورث الذي وصى" (شرح زاد المستنقع ۶/ ۲۶۳)

(اگر زندگی میں ورثہ کی رضامندی حاصل کرلی، تو یہ بعض ورثہ کو خاص کرنے کے گناہ کو ساقط کردے گا، لیکن وصیت اصلاً موت سے ہی نافذ اور معتبر ہوگی (جیسا کہ عنقریب آرہا ہے)، لہٰذا ورثہ کا قبول کرنا اور اجازت دینا وصیت کرنے والے مورث کی موت کے بعد لازم ہے)۔

۸- دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں اپنی بیوہ کے لئے کی گئی وصیت معتبر ہے، علامہ حصکفی رقم طراز ہیں:

"حتى لو أوصى لزوجته أو هي له، ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية" (الدر المختار، کتاب الوصایا ۶/ ۶۵۶)

(یہاں تک کہ اگر اپنی بیوی کے لئے وصیت کرے، یا بیوی شوہر کے لئے وصیت کرے، اور دوسرا کوئی وارث نہ ہو، تو وصیت صحیح ہے)۔

اور یہی حنابلہ کا مسلک ہے، چنانچہ رحیبانی حنبلی تحریر کرتے ہیں:

"ولو وصى أحدهما أي أحد الزوجين للآخر بكل ماله، ولا وارث له غيره، فله أي الموصى له كله، أي: كل المال، فيأخذه جميعه إرثا ووصية، على الصحيح من المذهب، لأنه لايرد عليهما" (مطالب أولی النہی، کتاب الوصایا ۴/ ۴۴۸، المکتب الاسلامی ۱۹۹۴ء)

(اور اگر میاں بیوی میں سے ایک نے دوسرے کے لئے پورے مال کی وصیت کی، تو وصیت کردہ شخص کو پورا مال ملے گا، یعنی وہ شخص مذہب کے صحیح قول کے مطابق میراث اور وصیت کی حیثیت سے پورا مال لے گا، اس لئے کہ میاں بیوی پر بچا ہوا مال لوٹایا نہیں جاتا ہے)۔

اور چونکہ بیت المال کا صحیح انتظام اس وقت موجود نہیں ہے، لہٰذا شافعیہ کے نزدیک بھی یہ وصیت درست ہوگی۔

۹- وصیت کرنے والے کی زندگی میں ورثہ کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہے، لہٰذا موت کے بعد اجازت درکار ہے، سو اگر ورثاء وصیت کرنے والے کی زندگی میں وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت پر راضی تھے، لیکن اس کے مرنے کے بعد اسے رد کردیا، تو رد کرنا صحیح ہے، اور وصیت باطل ہوجائے گی، یہی حنفیہ اور دیگر جمہور فقہاء کا مسلک ہے، کیونکہ رشتہ داروں کا استحقاق موت کے وقت ثابت ہوگا، لہٰذا حق ثابت ہونے سے پہلے اسے ساقط کرنے کا کوئی مطلب نہیں ہے، چنانچہ علامہ مرغینانی تحریر فرماتے ہیں:

"ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته؛ لأنها قبل ثبوت الحق، إذا الحق يثبت عند الموت، فكان لهم أن يردوه بعد وفاته، بخلاف ما بعد الموت لأنه بعد ثبوت الحق، فليس لهم أن يرجعوا عنه" (ہدایہ مع البنایۃ، کتاب الوصایا، ۱۲/ ۳۹۳، طبع اول بیروت، دار الکتب العلمیہ ۲۰۰۰ء)۔

(وصیت کرنے والے کی زندگی کی حالت میں ورثہ کی اجازت کا اعتبار نہیں ہے، اس لئے کہ یہ اجازت حق ثابت ہونے سے پہلے ہے، کیونکہ حق موت کے وقت ثابت ہوتا ہے، لہٰذا ان کو حق حاصل ہے کہ وفات کے بعد اسے رد کردیں، برخلاف موت کے بعد کی حالت کے کہ یہ اجازت حق کے ثبوت کے بعد ہے، لہٰذا ان کو رجوع کرنے کا حق نہیں ہے)۔

اور شافعیہ کا بھی یہی مسلک ہے، جیسا کہ علامہ بجیرمی سلیمان بن محمد شافعی تحریر کرتے ہیں:

''وبردهم وإجازتهم بعده لعدم تحقق استحقاقهم قبل موته'' (حاشیہ بجیرمی کتاب الوصیۃ ۳/ ۲۷۰، الحلبی ۱۹۵۰ء)

(موت کے بعد ورثہ کے رد کرنے اور اجازت دینے کا اعتبار ہے، اس لئے کہ اس کی موت سے پہلے ان کا استحقاق ثابت نہیں)۔

اور حنابلہ کا بھی یہی مسلک ہے، چنانچہ علامہ ابن قدامہ حنبلیؒ رقم طراز ہیں:

''ولاتصح إجازتهم وردهم إلا بعد موت الموصي، وما قبل ذلك فلا عبرة به'' (المقنع مع المبدع، کتاب الوصایا ۵/ ۵۳۹، طبع بیروت، دار الکتب العلمیہ ۱۹۹۷ء)۔

(وصیت کرنے والے کی موت کے بعد ہی ان کی اجازت اور ان کا رد کرنا صحیح ہوگا، اور اس سے پہلے کی اجازت اور رد کا اعتبار نہیں ہے)۔

اور ابن مفلح حنبلی تحریر کرتے ہیں:

''فدل على أن الحق لم يملكوه، فلم يصح منهم ما ذكر كالمرأة تسقط مهرها قبل النكاح'' (المبدع فی شرح المقنع ۵/ ۵۳۹)

(تو اس سے پتہ چلا کہ ورثہ حق کے مالک نہیں ہوئے، تو ان کی ذکر کردہ اجازت ان کی طرف سے صحیح نہیں ہوئی، جیسے عورت نکاح سے پہلے ہی اپنا مہر ساقط کردے)۔

خلاصہ بحث:

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا جس سے تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں، واجب ہے، اگر وصیت نامہ کے بغیر شرعی تقسیم ناممکن ہو۔

۲- اس طرح کا وصیت نامہ حدیث ''لا وصية لوارث'' کے خلاف نہیں ہے۔

۳- حدیث نبوی ''لا وصية لوارث'' کا مقصد صرف وہ وصیت ہے، جس کے ذریعہ کسی وارث کا حق مارنا، یا کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو۔

۴- منظم جدوجہد کے ذریعہ حکومت پر دباؤ ڈال کر مسلمانوں کے لئے شرعی تقسیم کا قانون پاس کرانا چاہئے، بصورت دیگر علماء اور دانشوران کی کمیٹی بنانی چاہئے جو شرعی ضابطہ کے مطابق مال کی تقسیم کردے۔

۵- دعوت اسلامی کی مصلحت کے پیش نظر جمہور فقہاء کی رائے سے عدول کی گنجائش ہے۔

۶- جس وصیت کا مقصد شرعی تقسیم ہو اور کسی وارث کو نقصان پہنچانا نہ ہو، وہ معتبر ہے۔

۷- ورثاء کی رضامندی مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی۔

۸- کسی دوسرے وارث کی عدم موجودگی میں اپنی بیوہ کے لئے پورے مال کی کی گئی وصیت معتبر ہے۔

۹- مورث کے مرنے کے بعد ورثاء کی رضامندی ضروری ہے، تب ہی تہائی سے زائد میں وصیت نافذ ہوگی۔

☆☆☆

میراث اور وصیت کے چند مسائل - شرعی نقطہ نظر سے

مفتی راشد حسین ندوی [1]

۱- زندگی ہی میں مورث کا وراثت کے مطابق وصیت لکھنے کا حکم:

وارث کے لئے وصیت کرنا شرعاً باطل ہے، حدیث میں اس کی صراحت ہے، لیکن واضح رہے کہ والدین اور رشتہ داروں کے لئے وصیت کرنا پہلے واجب تھا، قرآن میں ہے: "كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين" (بقرہ: ۱۸۰) (فرض کر دیا گیا تم پر جب حاضر ہو تم میں موت بشرطیکہ چھوڑے کچھ مال وصیت کرنا ماں باپ کے واسطے اور رشتہ داروں کے لئے انصاف کے ساتھ، یہ حکم لازم ہے پرہیز گاروں پر)۔

پھر یہ حکم منسوخ کر دیا گیا، اس بارے میں کئی اقوال ہیں کہ اس کا ناسخ کیا ہے، لیکن زیادہ راجح یہ ہے کہ اس حکم کی ناسخ آیت میراث "یوصیکم اللہ" ہے، اس لئے کہ اس کی تائید حدیث شریف سے بھی ہو رہی ہے، علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

"وقال بعض العلماء: نسختها آية المواريث"، وفي الحديث ما يدل عليه، فانه عليه الصلاة والسلام قال: "ان الله تبارك و تعالى اعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث" (ابوداؤد كتاب البيوع باب فى تضمين العارية ۳۵۶۵، ترمذى فى الوصايا باب ما جاء لا وصية لوارث ۲۱۲۱)۔

(بعض علماء کا قول ہے کہ اس کو آیت میراث نے منسوخ کیا ہے اور حدیث میں اس پر دلالت موجود ہے، اس لئے کہ حضور ﷺ نے فرمایا: اللہ تعالیٰ نے ہر صاحب حق کو اس کا حق دے دیا ہے، لہٰذا کسی بھی وارث کے لئے وصیت صحیح نہیں ہے (بدائع الصنائع ۶/ ۴۲۶)۔

اسی لئے فقہاء نے صحت وصیت کی شرائط میں یہ بات بھی لکھی ہے کہ موصی کی موت کے وقت موصی لہ اس کا وارث نہ بن رہا ہو، ورنہ وصیت صحیح نہیں ہوگی،

"ومنها أن لايكون وارث الموصى وقت موت الموصى، فإن كان لاتصح الوصية" (بدائع ۶/ ۴۳۳، شامی ۵/ ۴۶۰، بدایہ مع تکملہ فتح القدیر ۹/ ۳۵۴، ۳۵۱)۔

معلوم ہوا کہ وارث کے حق میں وصیت ناجائز ہونے کی وجہ ہی یہ ہے کہ اس کو جتنا حق ملنا تھا سب مل چکا۔

"قوله: كل ذى حق حقه، أى كل حقه فقد أشار عليه السلام إلى أن الميراث الذي أعطى الوارث كل فيدل على ارتفاع الوصية وتحول حقه من الوصية إلى الميراث" (بدائع ۶/ ۴۳۴)

(ہر صاحب حق کو اس کا حق یعنی پورا حق دے دیا ہے، حضور ﷺ کا اشارہ اس طرف ہے کہ جو میراث وارث کو دی گئی ہے وہ کل حق ہے، لہٰذا یہ وصیت کے باطل ہونے اور اس کے حق کے وصیت سے میراث کی طرف منتقل ہو جانے کی دلیل ہے)۔

لہٰذا اگر کسی وارث کے حق میں وصیت اس لئے کی جا رہی ہے کہ اسے شریعت کے حکم کے مطابق میراث مل جائے تو ایسا کرنا جائز ہوگا، اس لئے کہ یہ شریعت کی منشاء کے مطابق ہے، حضرت تھانوی فرماتے ہیں:

"اس روایت سے معلوم ہوا کہ اگر مورث اپنے ترکہ میں اس طرح وصیت کر جائے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز دی جائے اور فلاں وارث کو فلاں

[1] مدرسہ ضیاء العلوم میدانپور، تکیہ کلاں، رائے بریلی۔

چیز، بشرطیکہ وہ انداز سے اس کو حصہ شرعی کے کم نہ ہو تو جائز ہے، اور اگر کم ہو تو ناجائز ہے کہ وصیت لوارث ہے جو کہ ناجائز ہے، اور بطریق مذکور تعیین کر دینا یہ تقسیم ہے اور اس کی ولایت مورث کو دی گئی ہے، اور یہی وجہ تطبیق ہے دونوں قولوں میں جو کہ روایت مذکورہ میں ہیں" (امداد الفتاوی ۴/ ۳۳۷)۔

روایت مذکورہ سے حضرت تھانویؒ کی مراد "رد المحتار" کی یہ عبارت ہے:

"قال القهستاني: واعلم ان الناطفي ذكر عن بعض اشياخه: ان المريض اذا عين لواحد من الورثة شيئا كالدار على أن لايكون له في سائر التركة حق يجوز، وقيل: هذا إذا رضي ذلك الوارث به بعد موته فحينئذ يكون تعيين الميت كتعيين باقي الورثة معه كما في الجواهر اه قلت: وحكى القولين في جامع الفصولين فقال: قيل: جاز وبه أفتي بعضهم وقيل: لا" (شامی ۵/ ۴۶۳، کتاب الوصایا مکتبہ فیض القرآن)۔

(قہستانی کہتے ہیں: جان لو کہ ناطفی نے اپنے بعض شیوخ کے حوالہ سے نقل کیا ہے کہ مریض ورثاء میں سے کسی کے لئے جب کوئی چیز جیسے گھر اس شرط پر متعین کرے کہ بقیہ ترکہ میں اس کا کوئی حق نہیں ہوگا تو یہ جائز ہوگا، اور ایک قول یہ ہے کہ یہ جواز اس وقت ہے جب اس کی موت کے بعد وہ وارث اس سے راضی ہو تو اس وقت میت کا اس کے لئے متعین کرنا ایسا ہی ہے جیسا کہ باقی ورثاء متعین کرتے، جواہر میں اسی طرح ہے اھ، میں کہتا ہوں کہ جامع الفصولین میں دونوں قول نقل کر کے فرمایا: ایک قول یہ ہے کہ جائز ہے، بعض فقہاء کا فتوی اسی پر ہے اور ایک قول یہ ہے کہ ناجائز ہے)۔

وارث کے لئے وصیت ناجائز ہونے کی حکمت یہ ہے کہ ایک کے لئے وصیت کی جائے تو دوسرے کو اذیت اور تکلیف ہوگی، یہی وجہ ہے کہ باقی ورثہ کی اجازت سے کسی وارث کے لئے وصیت جائز ہوتی ہے، حدیث میں اس کی صراحت آئی ہے فرمایا: "لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة" (دارقطنی ۴/ ۹۸، ۱۵۲، بیہقی ۶/ ۲۶۳) (کسی وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے الا یہ کہ ورثاء اس کی اجازت دے دیں)

فقہاء اس حکمت کی طرف اشارہ کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

"ولو أوصى لبعض ورثته فأجاز الباقون جازت الوصية، لان امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الاذى والوحشة بايثار البعض ولا يوجد ذلك عند الاجازة" (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۴ و شرح العنایۃ علی ہامش نتائج الافکار ۹/ ۲۵۴)

(اگر بعض وارثوں کے لئے وصیت کی اور باقی نے اجازت دے دی تو وصیت جائز ہوگی، اس لئے کہ عدم جواز ان کے حق کے سبب تھا کہ بعض کو ترجیح دینے سے ان کو اذیت اور وحشت ہوگی اور اجازت کے وقت یہ چیزیں نہیں پائی جارہی ہے)۔

اور جب شرعی حصوں اور سہام کے مطابق وصیت کی جائے تو یہ مانع نہیں رہے گا، لہذا عام حالات میں ایسا کرنا مباح ہوگا۔

لیکن اگر صورتحال ایسی ہو کہ اس طرح وصیت کئے بغیر اصحاب حقوق کو ان کا حق نہیں مل سکے گا، صرف وصیت ہی کی صورت ان کو حق دلانے کے لئے متعین ہو تو وصیت کرنا واجب ہوگا، اس کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- میراث کے احکام قرآن مجید میں تفصیل سے بیان کئے گئے ہیں، اس تفصیل کے مطابق تقسیم کو فرض قرار دیا گیا ہے، ان کو حدود اللہ قرار دے کر ان پر عمل کو جنت میں داخل ہونے کا ذریعہ اور عمل نہ کرنے کو جہنم کی آگ میں داخل ہو جانے کا سبب قرار دیا گیا ہے، ارشاد ہے:

"للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون، وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا" (سورۂ نساء: ۷)۔

(مردوں کا بھی حصہ ہے اس میں جو چھوڑ مریں ماں باپ اور قرابت والے اور عورتوں کا بھی حصہ ہے اس میں جو چھوڑ مریں ماں باپ اور قرابت والے تھوڑا ہو یا بہت ہو حصہ مقرر کیا ہوا ہے)۔

پھر اس اجمال کی تفصیل آیت میراث "یوصیکم اللہ... الخ" (سورۂ نساء: ۱۱، ۱۲) میں کرنے کے بعد ارشاد ہے: "تلك حدود الله" (سورۂ نساء: ۱۳، ۱۴) (یہ حدیں باندھی ہوئی اللہ کی ہیں، اور جو کوئی حکم پر چلے اللہ کے اور رسول کے اس کو داخل کرے گا جنتوں میں جن کے نیچے بہتی ہیں

نہریں، ہمیشہ رہیں گے ان میں، اور یہی ہے بڑی مراد ملنی، اور جو کوئی نافرمانی کرے اللہ کی اور اس کی رسول کے اور نکل جاوے اس کی حدوں سے، ڈالے گا اس کو آگ میں، ہمیشہ رہے گا اس میں اور اس کے لئے ذلت کا عذاب ہے)۔

۲- حدیث شریف میں فرمایا گیا: ''ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر'' (مسلم فرائض باب ألحقوا الفرائض بأهلها ۱۴۲۱، بخاری فرائض باب میراث الوالد من ابیه وامه ۶۷۳۲) (اصحاب فرائض کو ان کا حق دو اور جو بچ جائے اور اقرب مرد کا حق ہے)۔

''الحقوا'' اور ''یوصیکم'' میں مخاطب مومنین کے واسطہ سے حکومت اسلامیہ ہے، اس طرح یہ حکم مورث کی موت کے بعد دوسرے مومنین کو دیا گیا ہے، لیکن اگر اس حکم کی تعمیل مورث کے کسی عمل پر موقوف ہو جائے تو یہ عمل یقینی طور پر اس پر لازم ہونا چاہئے، اس لئے کہ مومنین میں وہ بھی شامل ہے بلکہ بعض مفسرین نے تو مخاطب اسی کو قرار دیا ہے۔

علامہ آلوسی فرماتے ہیں: ''والخطاب قيل للمؤمنين... وقيل الخطاب لذوي الأولاد على معنى يوصيكم في توريثهم إذا متم'' (روح المعانی ۴/ ۲۱۶)۔

۳- بعض حضرات کے نزدیک ''کتب علیکم إذا حضر أحدكم الموت'' میں وصیت کا جو حکم دیا گیا ہے اس کا وجوب غیر وارث والدین اور رشتہ داروں کے حق میں باقی ہے، علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

''فقال بعضهم: الوصية بقيت واجبة للوالدين والأقربين غير الوارثين بسبب الكفر والرق'' (بدائع ۶/ ۲۲۴)
(بعض حضرات فرماتے ہیں کہ کفر اور غلامی کے سبب غیر وارث والدین اور رشتہ داروں کے لئے وصیت کا وجوب باقی ہے)۔

لہذا وصیت کا یہ وجوب اصحاب حقوق کو ان کا حق دلانے کے لئے بدرجہ اولی ہونا چاہئے۔

خلاصہ کلام یہ کہ اس انداز میں وصیت کرنا عام حالات میں مباح ہوگا، اور اگر اس شرعی حکم کی بجا آوری وصیت کرنے ہی پر موقوف ہو جائے تو وصیت کرنا واجب ہوگا۔

سوال نمبر ۲- وصیت حدیث کے خلاف نہیں ہے:

اوپر سوال نمبر (۱) کے تحت تفصیل سے آچکا ہے کہ حدیث: ''لا وصية لوارث'' میں وارث کے حق میں وصیت کی ممانعت ایک کو دوسرے پر ترجیح دے کر اذیت دینے، اور شرعاً جو حق مقرر کیا گیا ہے اس پر اضافہ کرنے کے سبب ہے، اور اس وصیت میں تو حق دار کو اس کا حق دینے کی کوشش کی جا رہی ہے، لہذا اس کو معتبر مانا جائے گا، دلائل گذر چکے ہیں۔

سوال نمبر ۳- یہ وصیت ممانعت کے دائرہ میں نہیں آئے گی، (دلائل اوپر گذر چکے ہیں)۔

سوال نمبر ۴- قانون میراث جاری کرانے کی شکلیں:

اگر مورث مذکورہ بالا طریقہ کے مطابق وصیت کرے، اور حکومت اس کو معتبر قرار دے، تو شاید اسلامی قانون میراث جاری کرانے کا سب سے آسان طریقہ یہی ہوگا، میرے خیال سے دو طریقے اور بھی ہو سکتے ہیں، لیکن عملاً ان کا نفاذ مذکورہ طریقہ کے مقابلہ میں دشوار ہے۔

۱- ورثاء کی ذہن سازی کی جائے کہ ملکی قانون کے باوجود وہ اپنے طور پر شریعت کی روشنی میں تقسیم کیا کریں، اور ہر ایک کے حصہ علاحدہ کر کے سب کو قبضہ دلا دیا کریں، اس طرح سرکاری اندراج تو ملکی قانون کے مطابق ہوگا، لیکن ہر وارث اپنے حصہ کا مکمل طور پر مالک ہوگا، اور اس میں ہر طرح کے تصرف کا مجاز ہوگا، حضرت مولانا علی میاں ندویؒ کے خاندان میں بھی یہی طریقہ رائج ہے، میرے علم کے مطابق اس خاندان کے تمام افراد اس پر سختی سے عامل ہیں، ظاہری طور سے جو دیندار نہیں سمجھے جاتے وہ بھی اس کے خلاف کرنے کا تصور نہیں کرتے، اس لئے کہ خاندان کے عرف کے خلاف کرنا ان کے لئے دشوار ہوتا ہے، اگر کوئی شخص اپنا حصہ فروخت کرنا چاہے تو وہ شخص اس میں کبھی بھی رخنہ نہیں ڈالتا

جس کے نام سے سرکاری اندراج ہوتا ہے، اگر شرعی اعتبار سے اس پر قابض اور مالک فروخت کرنا چاہتا ہے تو وہ فوراً سرکاری کارروائی میں تعاون کر دیتا ہے، اس طرح شرعی تقسیم میں ان کو کوئی دقت پیش نہیں آتی۔

اس طرح تقسیم کرنا ہے تو بہت آسان، لیکن جب تک لوگوں کی ذہن سازی نہ ہو، اس کا عام عرف نہ بنایا جائے اس پر عمل مشکل ہوگا، ورثاء میں سے کوئی تقسیم کے وقت یا بعد میں رکاوٹ ڈال دے تو دقت پیدا ہوگی، اس لئے کہ سرکاری اندراج تو کچھ اور ہی ہوگا، لیکن جو لوگ ملکی قانون کا بہانہ لے کر تقسیم شرعی سے گریز کرتے ہیں ان کے لئے شریعت کے مطابق تقسیم کرنے کا یہ ماڈل موجود ہے، اس پر عمل سے آخر کون سی رکاوٹ ہے؟

۲- دوسرا طریقہ عملی طور سے اس سے بھی زیادہ مشکل ہے، وہ یہ کہ جیسے بہت سے مسائل طلاق، نکاح وغیرہ میں پرسنل لا موجود ہے اور ان مسائل میں عدالت اور حکومت مسلمانوں کے مسائل کا تصفیہ اسلامی فقہ کے مطابق انجام دیتی ہے، اسی طرح وراثت کے بارے میں مسلمان شریعت اسلامیہ کے نفاذ کا مطالبہ کریں، ہندوستان جیسے ممالک میں ملکی قانون چونکہ خواتین کو زمین جائداد میں حق نہیں دلاتا، شرعی قانون میں خواتین کے بھی مقررہ حصے ہیں، اور دنیا میں فی الحال خواتین کو اوپر اٹھانے کی عام فضا ہے، لہذا اس مطالبہ پر رائے عامہ میڈیا اور گورنمنٹ کی تائید کی امید ہے، لیکن واضح رہے کہ جن غیر اسلامی ممالک میں عورت اور مرد کو برابر حصہ دلایا جاتا ہے، وہاں موجودہ فضاء میں اس طرح کا مطالبہ قبول کیا جانا ممکن ہوگا، وہاں تو میرے خیال سے وصیت کا نظام ہی کارآمد ہوگا۔

سوال نمبر ۵- مسلمانوں کی غیر مسلم سے وراثت:

اس کی وضاحت سوالنامہ میں ہی کر دی گئی ہے کہ مسلمان اور غیر مسلم کے درمیان تقریباً متفقہ طور پر وراثت جائز نہیں ہے، چند حضرات کو چھوڑ کر بقیہ امت اس پر متفق ہے اور یہ حکم صریح احادیث سے ثابت ہے۔

"عن أسامة بن زيد أن النبي ﷺ قال: لايرث المسلم الكافر، ولايرث الكافر المسلم"

(مسلم فرائض باب لايرث المسلم الكافر ۴۱۴۰، والبخاری فرائض باب لايرث المسلم الكافر ۶۷۶۴)

(حضرت اسامہ بن زیدؓ سے مروی ہے کہ نبی کریم ﷺ نے فرمایا: مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، اور کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا)۔

چنانچہ وراثت سے متعلق اسلامی کتب خانہ کی سب سے اولین بہترین کتاب سراجی اور اس کی شرح شریفیہ میں ہے:

"والثالث: اختلاف الدينين، فلايرث الكافر من مسلم اجماعا ولا المسلم من الكافر على قول على وزيد و عامة الصحابة واليه ذهب أصحابنا والشافعي... والقياس أن يرث... واليه ذهب معاذ بن جبل و معاوية بن ابي سفيان والحسن و محمد بن الحنفية و محمد بن على بن الحسين و مسروق... الخ" (شريفيه/ ۱۴)

(موانع ارث میں تیسری چیز اختلاف دین ہے، چنانچہ کافر کسی مسلمان کا بالاجماع وارث نہیں ہوگا، اور نہ ہی حضرت علی، حضرت زید بن ثابت اور جمہور صحابہ کے نزدیک مسلمان کافر کا وارث ہوگا، ہمارے اصحاب اور امام شافعی بھی اسی طرف گئے ہیں...... اور قیاس کا تقاضا یہ تھا کہ وارث ہو...... چنانچہ حضرت معاذ ابن جبل، حضرت معاویہ ابن ابی سفیان، حضرت حسن بصری، محمد ابن الحنفیہ اور محمد ابن علی ابن حسین، مسروق اسی طرح طرف گئے ہیں)۔

مولانا تقی عثمانی صاحب نے بھی اسی سے ملتی جلتی بات نقل کی ہے

"عليه عمل الامة... الخ" (تكمله فتح الملهم ۸/ ۱۳، فرائض باب لايرث المسلم الكافر)۔

اس حکم کی حکمت بیان کرتے ہوئے شاہ ولی اللہ دہلویؒ فرماتے ہیں:

"أقول إنما شرع ذلك ليكون ذلك قطعا إلى طريق المواساة بينهما. فان اختلاط المسلم بالكافر يفسد عليه دينه" (حجة الله ۲/ ۲۲۳، فرائض، لاتوارث عند اختلاف الدين) (میں کہوں گا کہ اس کی مشروعیت اس لئے ہے تاکہ یہ دونوں کے درمیان مواسات کو ختم کر دے، اس لئے کہ مسلمان کا کافر سے میل جول اس کے دین میں بگاڑ پیدا کر دے گا)۔

اور محمد علی صابونی فرماتے ہیں: ''لأن الارث أساسه التناصر والتعاون وهذا منتف بين المسلم و غير المسلم'' (المواريث فى الشريعة الاسلاميه/ ص ۲۹) (اس لئے کہ وراثت کی بنیاد باہمی مدد اور تعاون پر ہے، اور یہ چیز مسلمان اور غیر مسلم کے درمیان مفقود ہے)۔

لہٰذا ان دلائل کے پیش نظر اس مسلک کے صحیح، راجح اور قابل اعتماد ہونے پر تو کلام کرنے کی کوئی گنجائش ہی نہیں ہے، یہ الگ بات ہے کہ ان جلیل القدر حضرات کے اختلاف کی وجہ سے مسئلہ اجماعی نہیں رہا بلکہ مجتہد فیہ ہوگیا، اور مجتہد فیہ مسائل میں ضرورت پڑنے پر مرجوح مسئلہ کو اختیار کرنے کی مثالیں موجود ہیں، لہٰذا سوالنامہ میں جن دقتوں کا ذکر کیا گیا ہے ان کے پیش نظر مسلمان اپنے غیر مسلم رشتہ دار کی وراثت حاصل کرسکتا ہے، اس کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- اگر دوسرے ورثاء راضی ہیں تب تو اس کو ہبہ قرار دیا جاسکتا ہے اور مسلمان کے لئے غیر مسلم سے ہبہ لینا جائز ہے۔

''وأهل الذمة فى حكم الهبة بمنزلة المسلمين، لأنهم التزموا احكام الاسلام فيما يرجع إلى المعاملات إلا انه لاتجوز المعاوضة بالخمر عن الهبة فيما بين المسلم والذمى'' (ہندیہ ۴/ ۴۰۵، شامی ۴/ ۵۲۶)۔

۲- اگر دوسرے ورثاء راضی نہیں ہیں تو اس کو ہبہ نہیں قرار دیا جاسکتا، لیکن جب ملکی قانون اس کی وراثت اس کے غیر مسلم رشتہ داروں کو دلاتی ہے اور بالاجماع خلاف شریعت ہونے کے باوجود وہ دینے پر مجبور ہوتا ہے تو کیوں نہ اسے بھی ملکی قانون کے ذریعہ اس کے حاصل کرنے کی اجازت دیجائے، خاص طور سے اس لئے بھی کہ اس طرح کا حق اس سے بھی جبرا حاصل کیا جاسکتا ہے، لہٰذا بدرجہ اولی اس کو یہ حق وصول کرنے کا حق ہونا چاہئے، اس لئے کہ حدیث میں ہے: ''الاسلام يعلو ولايعلى عليه'' (الطبرانی فی الاوسط والبيهقی فی دلائل النبوہ حاشیہ شریفیہ/ ص ۱۴)۔

۳- حضرت معاذ وغیرہ کا مسلک اگرچہ احادیث صحیحہ کی موجودگی کے سبب مرجوح ہے، لیکن حالات کے پیش نظر ضرورتا اس کی روشنی میں بھی اس کے جواز کا قول اختیار کرنے کی گنجائش معلوم ہوتی ہے۔

سوال نمبر ۶- زندگی ہی میں حصے مقرر کرنے کا حکم:

سوال نمبر ا کے تحت اس کا جواب بھی آچکا ہے، چنانچہ علامہ شامی فرماتے ہیں:

''قال القهستاني: واعلم أن الناطفي ذكر عن بعض اشياخه: أن المريض اذا عين لواحد من الورثة شيئا كالدار على أن لايكون له فى سائر التركة حق يجوز، وقيل: هذا إذا رضي ذلك الوارث به بعد موته فحينئذ يكون تعيين الميت كتعيين باقى الورثة معه كما فى الجواهر اه قلت: وحكى القولين فى جامع الفصولين فقال: قيل: جاز، وبه أفتى بعضهم وقيل: لا'' (شامی ۵/ ۴۶۴ کتاب الوصايا طبع مكتبة فيض القرآن)

(قہستانی کہتے ہیں: جان لو کہ ناطفی نے اپنے بعض شیوخ کے حوالہ سے نقل کیا ہے کہ: مریض، ورثاء میں سے کسی کے لئے جب کوئی چیز جیسے گھر اس شرط پر متعین کرے کہ بقیہ ترکہ میں اس کا کوئی حق نہیں ہوگا تو یہ جائز ہوگا، اور ایک قول یہ ہے کہ یہ جواز اس وقت ہے جب اس کی موت کے بعد وہ وارث اس سے راضی ہو، تو اس وقت میت کا اس کے لئے متعین کرنا ایسا ہی ہے جیسا کہ باقی ورثاء اس کے لئے متعین کرتے، جواہر میں اسی طرح ہے اھ میں کہتا ہوں کہ جامع الفصولین میں دونوں قول نقل کرکے فرمایا: ایک قول یہ ہے کہ یہ جائز ہے، بعض فقہاء کا فتوی اسی پر ہے اور ایک قول یہ ہے کہ ناجائز ہے)۔

حضرت تھانویؒ اسی عبارت کی روشنی میں فرماتے ہیں:

''اس روایت سے معلوم ہوا کہ اگر مورث اپنے ترکہ میں اس طرح وصیت کرجاوے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز دی جائے، اور فلاں وارث کو فلاں چیز بشرطیکہ وہ انداز سے اس کے حصہ شرعی کے کم نہ ہو تو جائز ہے، اور اگر کم ہو تو ناجائز ہے کہ وصیت مواریث میں ہے جو کہ ناجائز ہے، اور

بطریق مذکور تعیین کردینا یہ تقسیم ہے، اور اس کی ولایت مورث کو دی گئی ہے، اور یہی وجہ تطبیق ہے دونوں اقوال میں جو کہ روایت مذکورہ میں ہیں (امداد الفتاوی ۴/ ۳۳۷)۔

خلاصہ یہ کہ اس طرح تقسیم اگر شرعی احکام کے مطابق کی جائے تو جائز اور معتبر ہوگی، ورثاء پر لازم ہوگا کہ اس کو تسلیم کریں، لیکن اگر شریعت کے احکام ملحوظ نہیں رکھے گئے تو اس کا جواز مورث کی موت کے بعد ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگا۔

سوال نمبر ۷- مورث کی موت کے بعد ورثاء کی رضامندی ضروری ہے:

اوپر گذر چکا ہے کہ وارث کے لئے اصلاً وصیت معتبر نہیں ہے، باطل ہے، لیکن باقی ورثاء اگر اس وصیت سے راضی ہوں تو وصیت معتبر ہوگی، اس لئے کہ بعض روایات میں یہ اضافہ بھی منقول ہے:

''لا وصية لوارث، إلا أن يجيزها الورثة'' (دارقطنی ۴/ ۱۵۲، ۹۸، البیہقی ۶/ ۲۶۳)

(وارث کے لئے وصیت معتبر نہیں ہے الا یہ کہ ورثاء اس کی اجازت دیں)۔

ورثاء کے راضی ہونے کا مطلب فقہاء نے یہ بیان کیا ہے کہ وہ مورث کی موت کے بعد راضی ہوں، لہذا اگر ورثاء مورث کی زندگی میں راضی تھے، اور سب نے خوشی خوشی وصیت نامہ پر دستخط بھی کردیئے، لیکن مورث کی موت کے بعد وہ اپنی بات سے پھر گئے تو یہ وصیت معتبر نہیں ہوگی۔

''ولا تعتبر إجازتهم حال حياته أصلا بل بعد وفاته (قوله: ولا تعتبر أي لأنها قبل ثبوت الحق لهم، لأن ثبوته عند الموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته...وفي البزازية: تعتبر الاجازة بعد الموت لا قبله'' (شامی ۵/ ۴۶۰ کتاب الوصایا طبع مکتبہ فیض القرآن)۔

جصاص رازی احکام القرآن میں فرماتے ہیں: ''فقد اختلف الفقهاء فيمن أوصى بأكثر من الثلث فأجازه الورثة في حياته أو اوصى لبعض ورثته فأجازه الباقون في حياته فقال ابوحنيفة وابويوسف و محمد وزفر والحسن بن زياد والحسن بن صالح وعبد الله بن الحسن والشافعي: لايجوز ذلك حتى يجيزوها بعد الموت، وقال ابن ابي ليلى وعثمان البتي: ليس لهم ان يرجعوا فيه بعد الموت وهي جائزة عليهم'' (احکام القرآن ۲/ ۹۹، ۹۸)۔

سوال نمبر ۸- ورثاء کی غیر موجودگی میں بیوی کے لئے وصیت جائز ہے:

وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے، لیکن فقہاء نے اس سے کچھ صورتوں کو مستثنیٰ کیا ہے، ان میں ایک یہ بھی ہے کہ شوہر کے ورثاء میں بیوی کے علاوہ کوئی اور نہ ہو تو وہ اپنی بیوی کے لئے وصیت کرسکتا ہے، اسی طرح بیوی کے ورثاء میں شوہر کے علاوہ کوئی اور نہ ہو تو وہ اس کے لئے وصیت کرسکتی ہے، یہ وصیت شرعاً معتبر ہوگی، اگرچہ اصل کے اعتبار سے یہ وصیت معتبر نہ ہونا چاہئے۔ الدر المختار میں ہے:

''أو لم يكن له وارث سواه كما في الخانية، أي سوى الموصى له القاتل او الوارث حتى لو أوصى لزوجته اوهي له ولم يكن ثم وارث آخر تصح الوصية'' (الدر المختار ۵/ ۴۶۳)۔

اس کے معتبر ہونے کی وجہ بھی بالکل صاف ہے، وہ یہ کہ وارث کے لئے وصیت باطل ہونے کا سبب یہ ہے کہ دوسرے ورثاء بددل نہ ہوں، اور انہیں اذیت اور تکلیف نہ ہو، لہذا جب کوئی وارث موجود ہی نہیں تو یہ وصیت کی جاسکتی ہے، زوجین کا ذکر مثال میں اس لئے ہے کہ بقیہ ورثاء کو ''رد'' کے طور پر مل جاتا ہے، زوجین پر رد نہیں ہوتا، لہذا وصیت کردی جائے تو انہیں بیت المال پر ترجیح دی جائے گی، بلکہ بعض حضرات کے قول کے مطابق موجودہ دور میں جبکہ بیت المال بھی نہیں ہے، اگر زوجین کے نہ ورثاء ہوں نہ ذوو الارحام ہوں تو وصیت کے بغیر بھی ایک کا ترکہ دوسرے کو مل جائے گا۔

سراجی کے حاشیہ میں ہے: ''وفي الاشباه والنظائر: يرد على الزوجين بناء على انه ليس في زماننا بيت المال...وعليه المتاخرون منا...والحق ان الرد عليهما وضع موضع بيت المال'' (/ ص ۱۲ مکتبۃ الاتحاد دیوبند)۔

سوال نمبر ۹- ورثاء کی رضامندی مورث کی موت کے بعد ضروری ہے:

اگر ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی تو مورث کی موت کے بعد ورثاء کی رضامندی ضروری ہے، صرف مورث کی زندگی مین ان کا راضی ہونا کافی نہیں ہے (دلائل ۷ میں گذر چکے ہیں)۔

خلاصہ بحث:

۱- عام حالات میں اس طرح کی وصیت مباح ہے، لیکن اگر وصیت کے بغیر ورثاء کو حق نہ ملنے کا یقین ہو، اور شرعی تقسیم وصیت کرنے ہی پر موقوف ہو تو یہ وصیت واجب ہوگی۔

۲- یہ وصیت ''لا وصیة لوارث'' کے خلاف اور معارض نہیں ہے، لہذا معتبر ہوگی۔

۳- یہ وصیت ممانعت کے دائرہ میں نہیں آئے گی۔

۴- ایک مزید شکل یہ ممکن ہے کہ سرکاری اندراج کچھ بھی ہو، ورثاء شریعت کے مطابق تقسیم کریں، دوسری شکل یہ ہے کہ حکومت پر دباؤ ڈال کر شرعی وراثت کے نفاذ کو قانونی شکل دینے کی کوشش کی جائے۔

۵- مسلمان اس قانون سے فائدہ اٹھا سکتے ہیں اور اس کے لئے کوشش بھی کر سکتے ہیں، اگر دوسرے ورثاء راضی ہوں تو اس کو ہبہ سمجھ کر اور اگر راضی نہیں ہیں تو حالات زمانہ کے پیش نظر حضرت معاذ وغیرہ کے قول کو اختیار کر کے یا اسے ایک سرکاری سہولت تسلیم کر کے۔

۶- اگر یہ وصیت شرعی ضابطوں کے مطابق ہر ایک کو جائز حق دلانے کے لئے ہے تو معتبر ہوگی، ورنہ مورث کی موت کے بعد ورثاء کی رضامندی پر موقوف ہوگی۔

۷- اس وصیت کو اسی وقت معتبر مانا جائے گا جب ورثاء مورث کی موت کے بعد بھی اس پر راضی ہوں۔

۸- ورثاء کی غیر موجودگی میں یہ وصیت معتبر ہوگی۔

۹- اگر مورث کی موت کے بعد بھی ورثاء راضی ہوں تو معتبر ہوگی ورنہ نہیں۔

☆☆☆

میراث و وصیت۔خصوصی حالات کے تناظر میں

مولانا نور الحق رحمانی [1]

احکام میراث قانون شریعت کا ایک اہم حصہ ہیں، جن کے نفاذ کا اللہ تعالی نے مسلمانوں کو مکلف بنایا ہے، سماج میں عدل وانصاف، معاشی ہمواری کے قیام اور دولت وثروت کے عدم ارتکاز کا مدار اس پر ہے کہ قانون میراث کو صحیح طور پر نافذ کیا جائے، ورنہ مال چند ہاتھوں میں گھر کر رہ جائے گا اور حقدار ورثین اس سے شریعت کے منشاء کے مطابق مستفید نہ ہوسکیں گے، اس لئے قرآن کریم میں بڑی تاکید کے ساتھ احکام میراث کو مکمل طور پر نافذ کرنے کا اللہ رب العزت نے مسلمانوں کو حکم دیا ہے اور اس پر کامیابی، رضائے الہی اور اخروی فوز وفلاح کا وعدہ کیا ہے اور اس کے برخلاف ان سے گریز، پہلوتہی اور شرعی حدود سے تجاوز کرنے پر ناکامی، ذلت ورسوائی، جہنم اور دائمی عذاب کی وعید وارد ہے، چنانچہ آیت میراث کے ذیل میں فرمایا گیا:

"تلك حدود الله ومن يطع الله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم. ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها وله عذاب مهين" (نساء: ۱۳-۱۴)۔

اس لئے مسلمانوں کے ایمان کا تقاضا ہے کہ وہ اپنے ذاتی مفاد سے بلند ہوکر اتباع شریعت کے جذبہ سے اسلام کے احکام میراث کو برضا ورغبت اپنے اوپر جاری کریں، جو لوگ مادی منفعت اور ذاتی مفاد کی خاطر اسلامی قانون میراث سے گریز کریں وہ صحیح معنوں میں مسلمان کہلانے کے مستحق نہیں، بلکہ ایسے لوگ عملی نفاق میں مبتلا ہیں، جس کا انجام دنیا وآخرت میں ذلت ورسوائی ہے، ایسے لوگ اللہ کے حکم کو توڑنے اور ورثین کو ان کے واجبی حق سے محروم کرنے کے مجرم ہیں۔

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمان بھی اپنی بساط کی حد تک اسلام کے احکام میراث کو جاری کرنے کے مکلف ہیں، اب اگر ایسے کسی غیر مسلم ملک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرنے کا تنہا راستہ یہ رہ جاتا ہے کہ دنیا سے رخصت ہونے والا شخص اپنے وارثین کے درمیان ترکہ کی شرعی تقسیم کے لئے وصیت کا سہارا لے اور وصیت نامہ تیار کرکے اسلامی قانون وراثت کی مکمل پیروی کرتے ہوئے ہر وارث کے لئے اس مقدار کی وصیت کرجائے جو اس کا حق بنتا ہے تو مورث کے لئے وفات سے قبل ایسا کرنا واجب ہوگا، اسلام میں اصل اعتبار نیت اور مقاصد کا ہے، مشہور حدیث ہے: "إنما الأعمال بالنيات" (صحیح بخاری ۱/۲، مطبوعہ مکتبہ اشرفیہ دیوبند)۔

اور فقہ کا مشہور قاعدہ ہے: "الأمور بمقاصدها" (الأشباه والنظائر لابن نجیم/ ۵۳)، لہذا ظاہری لحاظ سے گرچہ اسے وصیت کا نام دیا گیا ہے، لیکن حقیقت کے لحاظ سے یہ میراث کی تقسیم ہے، اسلام کے احکام میراث کو نافذ کرنے کے لئے وصیت نامہ کو محض حیلہ کے طور پر استعمال کیا گیا ہے، لہذا اگر اس طرح کی تحریر اور قانونی وصیت نامہ تیار کرنے کے بعد یہ بات یقینی ہو کہ تمام وارثین کو ان کا حق شرعی مل جائے گا تو نفاذ شریعت کے جذبے سے ایسا کرنا مورث کے لئے لازم ہوگا، اسے ممنوع تو کہا ہی نہیں جاسکتا اور صرف جائز بھی نہیں کہا جاسکتا، اس لئے کہ جواز میں فعل اور ترک دونوں پہلو برابر ہوتا ہے اور اس پر عمل نہ کرنے کی صورت میں بھی کوئی حرج نہیں ہوگا، اور یہاں صورت حال یہ ہے کہ ایسا وصیت نامہ تیار نہ کرنے کی صورت میں شریعت کا نظام میراث متاثر ہوگا اور وارثین کے حقوق ضائع ہوں گے، جو ظلم ہے، لہذا رفع ظلم ونزاع اور تنفیذ شریعت کی نیت سے ایسا کرنا مورث پر واجب اور لازم ہوگا۔

۲- حدیث نبوی: "لا وصية لوارث" کا مقصد مورث کو ظلم سے روکنا ہے تاکہ وہ کسی وارث کو اس کے متعین حق سے زیادہ دے کر دیگر وارثین کی حق تلفی نہ کرے، اور یہاں پر وصیت کا لفظ محض حیلہ کے طور پر استعمال کیا گیا ہے، اور شرعا وہ حیلہ ممنوع ہے جس کا مقصد احکام شریعت سے گریز اور فرائض و

[1] استاذ المعہد العالی امارت شرعیہ، پھلواری شریف پٹنہ۔

واجبات اور شرعی ذمہ داریوں سے راہ فرار اختیار کرنا ہو، لہذا شریعت کے مقصد کو بروئے کار لانے کے ارادے سے اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا انشاء اللہ اس حدیث کے خلاف نہیں ہوگا، بلکہ وہ اس پر اجر وثواب کا مستحق ہوگا، اس لئے کہ اس وصیت سے اس کا مقصد میراث اور ترکہ سے متعلق احکام شریعت کو جاری کرنا ہے اور شریعت میں اصل اعتبار مقاصد ہی کا ہے۔

۳- جی ہاں، حدیث نبوی صلی اللہ علیہ وسلم ''لا وصیة لوارث'' کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے جس سے وارثین کو نقصان پہنچایا جائے یا جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال دلایا جائے، چنانچہ اس حدیث کی بعض روایتوں میں یہ اضافہ بھی ہے: ''إلا أن یجیزها الورثة''۔

اس کا مطلب یہ ہے کہ وارث کے حق میں وصیت کی ممانعت یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی ترکہ سے زیادہ کی وصیت کی ممانعت وارثین کے حق کی بنا پر ہے کہ اس کی وجہ سے انہیں نقصان پہنچے گا، اسی بنا پر اگر وہ ایسی کسی وصیت پر راضی ہوجائیں اور اسے جائز قرار دیں تو ایسی صورت میں وہ وصیت نافذ ہوگی، اور ممانعت کے دائرے میں نہیں آئے گی، کیونکہ ممانعت جن کے حق کی بنا پر تھی وہ خود اپنے حق کو ساقط کرنے پر راضی ہیں، لہذا اب ممانعت نہیں رہے گی، شارح بخاری، علامہ بدر الدین عینی تحریر فرماتے ہیں:

''وقال المنذری: إنما تبطل الوصیة للوارث فی قول أکثر أهل العلم من أجل حقوق سائر الورثة، فإذا أجازوها جازت کما إذا أجازوا الزیادة علی الثلث'' (عمدة القاری شرح البخاری ۱۰/ ۲۱)۔

(منذری کہتے ہیں کہ اکثر اہل علم کے قول کی بنیاد پر وارث کے حق میں وصیت کا بطلان تمام وارثین کے حق کی بنا پر ہے، لہذا اگر وہ اسے جائز قرار دیں تو جائز ہے جیسا کہ اگر وہ تہائی سے زیادہ کی وصیت کو جائز قرار دیں تو جائز ہے)۔

یہ حدیث تو خیر بہت مشہور ہے بلکہ حد تواتر کو پہنچتی ہے، اس لئے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے حجۃ الوداع کے موقع پر میدان عرفات میں ایک لاکھ سے زیادہ صحابہ کرام کے مجمع میں یہ بات ایک دائمی اصول اور قاعدہ کلیہ کے طور پر ارشاد فرمائی تھی اور امت سے اسے تلقی بالقبول کی حیثیت حاصل ہے اور تمام فقہاء کرام نے اسے ایک مسلمہ اصول کی حیثیت سے استعمال کیا ہے۔

لیکن اسی کے ساتھ خود قرآن کریم میں اس حقیقت کی طرف واضح اشارہ موجود ہے، چنانچہ آیات میراث کے ذیل میں مختلف وارثین کے حصوں کے بیان کرنے کے بعد سورہ نساء کی دو آیات میں چار دفعہ اس اصول کی وضاحت کی گئی ہے کہ ان وارثین کو یہ حصے مورث کے دین کی ادائیگی اور اس کی وصیت جاری کرنے کے بعد دیئے جائیں گے، چوتھی دفعہ کلالہ کے وارثین (بھائیوں اور بہنوں) کے حصوں کو ذکر کرنے کے بعد فرمایا گیا:

"من بعد وصیة یوصی بها أو دین، غیر مضار وصیة من الله" (نساء: ۱۲)۔

یعنی اس وصیت اور اس دین کا اعتبار اس وقت ہوگا جبکہ اس سے وارثین و مستحقین ترکہ کو ضرر پہنچانا مقصود نہ ہو، چنانچہ علامہ شوکانی ''فتح القدیر'' میں اس آیت کے ذیل میں تحریر فرماتے ہیں:

''(... غیر مضار) بالدین أو الوصیة لورثته بوجه من وجوه الضرار، کأن یقر بدین لیس علیه أو یوصی بوصیة لا مقصد له فیها إلا الإضرار بالورثة أو یوصی لوارث مطلقا أو لغیره بزیادة علی الثلث ولم تجزه الورثة'' (زبدۃ التفسیر ملخص من فتح القدیر للشوکانی آیت ۱۲، / ص ۷۹)۔

(غیر مضار یعنی مورث دین اور وصیت سے اپنے وارثین کو ضرر نہ پہنچائے خواہ ضرر کی جو بھی صورت ہو مثلاً وہ کسی ایسے دین کا اقرار کرے جو اس پر نہ ہو یا ایسی وصیت کرے جس کا مقصد وارثین کو ضرر پہنچانے کے سوا کچھ اور نہ ہو یا کسی وارث کو وصیت کرے یا کسی غیر وارث کو تہائی سے زیادہ کی وصیت کرے اور ورثاء اسے جائز قرار نہ دیں)۔

اسی طرح علامہ ابوبکر جصاص رازی اپنی مشہور تفسیر احکام القرآن میں اس آیت کے ذیل میں لکھتے ہیں:

''فإنما تنفذ الوصیة إذا وقعت عادلة، غیر جائرة وقد بین الله تعالی ذلك فی الآیة التی تلیها'' (احکام القرآن ۱/ ۲۰۲ سورہ نساء، مطبوعہ دار الکتب العلمیہ بیروت)۔

یعنی مورث کی وصیت اس وقت جاری کی جائے گی جبکہ وہ عدل وانصاف پر مبنی ہو، ظلم وجور وارثین کو ضرر پہنچانے کے ارادے سے نہ ہو، اور ظاہر ہے کہ جب مورث نے اللہ تعالی ہی کی تقسیم کونافذ کرنے کے ارادے سے وصیت نامہ تیار کیا اور ہر صاحب حق کواس کا واجبی حق پہنچادیا ہے تواس سے زیادہ منصفانہ اور عادلانہ تقسیم اور کیا ہوسکتی ہے، اس لئے اسے معتبر ہونا چاہئے۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی سب سے بہتر اور فطری صورت تو یہ ہے کہ خود مورث اپنے اہل وعیال اور متعلقین وورثین کودین کی تعلیم دیں اور انہیں دیندار اور متقی وپرہیز گار بنانے کی کوشش کریں تاکہ وہ ازخود شریعت کے فیصلے پر راضی ہوں اور اس سے سرمو انحراف گوارہ نہ کریں، اور خواہ کوئی وضعی یا ملکی قانون انہیں کے حق سے زیادہ دینا چاہے مگر وہ اسے اپنے لئے بالکل حرام اور دین وایمان کے تقاضوں کے خلاف سمجھیں اور شریعت کے حدود سے تجاوز کرنے کو کفروارتداد کے مترادف تصور کریں۔

دوسری صورت یہ ہے کہ بہت سے جمہوری ممالک مثلاً ہندوستان وغیرہ میں عائلی قوانین کوشہری اور مدنی قوانین کے دائرہ سے الگ رکھا گیا ہے، مدنی قوانین کا نفاذ توتمام شہریوں پر برابر برابر ہوتا ہے، ان میں مختلف اہل مذاہب کے درمیان کوئی تفریق نہیں کی جاتی، لیکن عائلی قوانین میں اگر کسی مقدمہ کے دونوں فریق کسی ایک مذہب سے تعلق رکھتے ہوں تو ان پر ان کے پرسنل لا کے مطابق فیصلہ کیا جاتا ہے، اس لئے ایسے تمام غیر مسلم ممالک جہاں وضعی اور غیر اسلامی قوانین نافذ ہیں وہاں کے مسلمان اس بات کی کوشش کریں کہ عائلی قوانین میں وہاں کی حکومت ان کے پرسنل لا کو آئینی طور پر ہندوستان کی طرح تسلیم کریں، اور ان مسائل میں ان کے مقدمات کے فیصلے ان کی شریعت کے مطابق ہوں، یا حکومت مسلمانوں کواس بات کی اجازت دے دے کہ وہ اپنی عائلی مسائل کے فیصلے کے لئے الگ سے اپنی کوئی مجلس یا دارالقضاء قائم کرلیں، بظاہر یہ کام اتنا آسان نظر نہیں آتا، لیکن کوشش کی جائے تو کامیابی ممکن ہے، اور اگر اس میں کامیابی نہ ہو توالگ سے اپنی کوئی ایسی تنظیم یا علماء کی کونسل قائم کرلیں جو وہاں کے حالات کو پیش نظر رکھتے ہوئے اسلام کے قانون میراث کو عملی طور پر جاری کرنے کی شکلوں اور صورتوں پر غور کرکے کوئی ایسا لائحہ عمل تیار کریں جس کی رو سے حکومت سے ٹکراؤ کے بغیر اپنے قانون میراث کونافذ کرنا ممکن ہو۔

۵- مسلم اور غیر مسلم کے درمیان وراثت جاری ہونے کا مسئلہ:

دو قرابت داروں یا زوجین کے درمیان وراثت جاری ہونے کے لئے اتحاد دین شرط ہے اور دین کا اختلاف وراثت سے مانع ہے، چنانچہ علم الفرائض کی مشہور کتاب "السراجی فی المیراث" میں چار چیزوں کو مانع ارث قرار دیا گیا ہے، جن میں سے ایک اختلاف دین بھی ہے:

"المانع من الإرث أربعة: الرق وافرا كان أو ناقصا. والقتل الذى يتعلق به وجوب القصاص أو الكفارة واختلاف الدينين واختلاف الدارين" (سراجی/۷،۸)۔

(وراثت سے مانع چار چیزیں ہیں: غلامی، خواہ وہ کامل ہو یا ناقص، ۲-وہ قتل جس سے قصاص یا کفارہ متعلق ہوتا ہے، ۳-دین کا اختلاف، ۴-دار کا اختلاف)۔

اور اس اصول کی بنیاد متعدد صحیح احادیث پر ہے، چنانچہ اس سلسلہ میں صحیح بخاری کی حدیث ہے:

"عن أسامة بن زيد أن رسول الله ﷺ قال: لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم" (صحیح بخاری حدیث نمبر ۶۷۶۴، باب لايرث المسلم الكافر، نيل الأوطار ۶/ ۳)۔

اسی طرح ابوداؤد شریف کی روایت ہے: "لايتوارث أهل ملتين شتى" (سنن ابی داؤد ۲/ ۴۰۳، کتاب الفرائض مکتبہ اشرفیہ)۔

اسی طرح سنن دارمی کی روایت ہے:

"عن الشعبى أن رسول الله و أبا بكر و عمر قالوا: لايتوارث أهل دينين" (سنن الدارمی ۲/ ۳۶۵)

(شعبی سے روایت ہے کہ رسول اللہ ﷺ نے اور حضرت ابوبکر وعمرؓ نے فرمایا کہ دو دین والے ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوں گے)۔

اسی بنا پر فقہاء کا اس بات پر تقریباً اتفاق ہے کہ مسلمان اور غیر مسلم ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوسکتے، جیسا کہ سوال نامہ میں بھی مذکور ہے۔

لیکن اس مسئلہ میں بعض دیگر صحابہ وتابعین کا قول یہ ہے کہ کافر تو مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، لیکن مسلمان کافر کا وارث ہوگا۔

"وذهب معاذ و معاوية والحسن وابن الحنفية و محمد بن على بن الحسين و مسروق رضى الله عنهم إلى أن

المسلم يرث من الكافر ولا يرث منه لحديث: الاسلام يعلو ولا يعلى عليه'' (الفقه الاسلامي وادلته ۱۰/ ۷۷۱۹، مطبوعه دار الفكر) (حضرت معاذؓ، حضرت معاویہؓ، حسن، ابن الحنفیہ، محمد بن علی بن الحسین اور مسروق رضی اللہ عنہم کا مذہب یہ ہے کہ مسلمان تو کافر کا وارث ہوگا، لیکن کافر مسلمان کا وارث نہ ہوگا، اس حدیث کی بنا پر کہ اسلام بلند رہے گا وہ مغلوب نہ ہوگا)۔

حافظ ابن حجر عسقلانیؒ اس حدیث کے ذیل میں لکھتے ہیں:

''ذهب الجمهور إلى الأخذ بما دل عليه عموم الحديث اسامة يعني المذكور في هذا الباب إلا ما جاء عن معاذ قال: يرث المسلم من الكافر من غير عكس واحتج بأنه سمع رسول الله ﷺ يقول: الإسلام يزيد ولا ينقص وهو حديث أخرجه ابوداؤد و صححه الحاكم'' (فتح الباری ۱۲/ ۵۸، باب ۲۶/ لايرث المسلم الكافر)... ''وأخرج أحمد بن منيع بسند قوى عن معاذ أنه كان يورث المسلم من الكافر بغير عكس، وأخرج مسدد عنه أن اخوين اختصما اليه مسلم ويهودى مات أبوهما يهوديا فحاز ابنه اليهودى ماله، فنازعه المسلم فورث معاذ المسلم، وأخرج ابن أبي شيبة من طريق عبد الله بن معقل قال: ما رأيت قضاء أحسن من قضاء قضى به معاوية. نرث أهل الكتاب ولا يرثونا، كما يحل النكاح فيهم ولا يحل لهم، وبه قال مسروق، وسعيد بن المسيب وابراهيم النخعي واسحاق'' (حوالہ سابق)۔

اس عبارت میں حافظ ابن حجرؒ نے پہلے تو جمہور کا مذہب نقل فرمایا ہے کہ اس باب میں جو حضرت اسامہ بن زیدؓ کی حدیث نقل کی گئی اس کے عموم پر عمل کرتے ہوئے جمہور یہ فرماتے ہیں کہ مسلمان اور کافر ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوسکتے، پھر اس کے بعد حضرت معاذ بن جبل کا قول اور فیصلہ نقل فرمایا ہے کہ مسلمان تو کافر کا وارث ہوگا، لیکن اس کے برعکس کافر مسلمان کا وارث نہ ہوگا اور اس کی دلیل انہوں نے یہ دی ہے کہ انہوں نے رسول اللہ ﷺ کو یہ فرماتے ہوئے سنا کہ اسلام زیادہ دیتا ہے کم نہیں کرتا، یہ ابوداؤد کی حدیث ہے جسے حاکم نے صحیح قرار دیا ہے، پھر ان کا ایک دوسرا فیصلہ نقل کیا ہے کہ دو بھائیوں نے ان کے سامنے اپنا مقدمہ پیش کیا جن میں ایک مسلمان اور دوسرا یہودی تھا اور باپ بھی یہودی تھا، باپ کے انتقال کے بعد یہودی بھائی نے باپ کے پورے مال کو سمیٹ لیا، مسلمان بھائی نے اس سے مزاحمت کی اور معاملہ حضرت معاذؓ کی عدالت میں پیش کیا تو حضرت معاذ نے مسلمان بھائی کو وارث بنایا، ایسا محسوس ہوتا ہے کہ یہ اس زمانہ کا واقعہ ہے جب حضرت معاذؓ یمن کے گورنر تھے۔

پھر ایک دوسری روایت ابن ابی شیبہ کے حوالہ سے نقل کی ہے کہ عبداللہ بن معقل فرماتے ہیں کہ میں نے اس فیصلے سے زیادہ بہتر فیصلہ نہیں دیکھا جو حضرت معاویہ نے فرمایا کہ ہم لوگ اہل کتاب کے وارث ہوں گے، لیکن وہ ہمارے وارث نہیں ہوں گے، جیسا کہ ان کی عورتوں سے نکاح کرنا ہمارے لئے حلال ہے، لیکن ہماری عورتیں ان کے لئے حلال نہیں، اور حضرت معاذ اور حضرت معاویہ کے علاوہ مسروق، سعید بن المسیب، ابراہیم نخعی اور اسحاق بھی اسی کے قائل ہیں۔

لیکن علامہ ابن حجرؒ نے اس دوسرے قول کی (جو حضرت معاذ وغیرہ سے مروی ہے) تردید کی ہے کہ یہ ایک ایسی نص کے مقابلے میں قیاس ہے جس کی مراد بالکل صریح اور واضح ہے اور نص کے ہوتے ہوئے کسی قیاس کا اعتبار نہیں ہے، اور جن دو حدیثوں سے اس دوسری رائے والوں نے استدلال کیا ہے (یعنی ''الاسلام يزيد ولا ينقص'' اور ''الاسلام يعلو ولا يعلى'') وہ اس مراد میں صریح نہیں ہے بلکہ وہ اس پر محمول ہے کہ اسلام دوسرے ادیان پر فضیلت رکھتا ہے اور اس کا وراثت کے مسئلہ سے کوئی تعلق نہیں ہے اور ایک دوسرا قیاس بھی اس رائے کے معارض ہے اور وہ یہ ہے کہ وراثت کا تعلق ولایت سے ہے اور مسلم اور کافر کے درمیان ولایت نہیں ہے، اس لئے کہ اللہ تعالیٰ کا فرمان ہے: ''یہود ونصاریٰ کو اپنا دوست نہ بناؤ، ان میں سے بعض بعض کے دوست ہیں''، لہٰذا مسلم اور کافر کے درمیان ولایت نہ ہونے کی وجہ سے وراثت جاری نہیں ہوسکتی، اور اس رائے والوں نے اس کو نکاح کے مسئلے پر قیاس کیا تھا کہ جس طرح مسلمان اہل کتاب عورتوں سے نکاح کرسکتا ہے، لیکن اہل کتاب کے لئے مسلمان عورتوں سے نکاح جائز نہیں ہے، اسی طرح مسلمان اہل کتاب کا وارث ہوگا لیکن اہل کتاب مسلمان کے وارث نہیں ہوسکتے، اس کا جواب انہوں نے یہ دیا ہے کہ ذمی، حربی عورت سے نکاح کرسکتا ہے، لیکن وہ اس کا وارث نہیں ہوگا (حوالہ سابق)۔

اس لئے ان واضح اور صریح احادیث کی روشنی میں اور جمہور کے راجح اور مفتی بہ قول کی بنیاد پر دریافت کئے گئے مسئلہ میں کافر مورث کے ترکہ میں مسلمان رشتہ دار کا حق نہیں بنتا، اس لئے ایک مسلمان کے لئے عزیمت کی راہ تو یہی ہے کہ وہ غیر مسلم مورث کے ترکہ کا طالب نہ ہو، ہاں اگر غیر مسلم برادران و متعلقین اپنی طرف سے وہ حصہ پیش کریں تو ان کی طرف سے ہبہ اور عطیہ سمجھ کر لے سکتا ہے، کسی ملک کے قانون کی رو سے اگر کسی مسلمان کی میراث میں اس کے کسی کافر

رشتہ دار کو حصہ ملتا ہے تو یہ ایک قانونی مجبوری ہے جس کے سامنے مسلم وارثین بے بس ہیں اور وہ اس کے خلاف کچھ نہیں کر سکتے، لیکن اسے دوسرے مسئلہ کے لئے نظیر اور وجہ جواز قرار نہیں دیا جاسکتا، اس لئے کہ غلط نظیر سے استدلال کرنا ہی غلط ہے۔

البتہ سوال نامہ میں دعوتی نقطہ نظر سے جس ضرورت کا تذکرہ کیا گیا ہے اس سے بالکلیہ چشم پوشی بھی نہیں کی جاسکتی، لہٰذا اس اہم ضرورت کی بنیاد پر حضرت معاذ اور حضرت معاویہؓ وغیرہ کے قول اور فیصلے کو رخصت کے طور پر اختیار کرنے کی گنجائش ہے، اس لئے کہ یہ فیصلہ بھی صحابہ کرام سے منقول ہے اور اسلام کی ابتدائی صدی میں بعض مسلم شہروں اور علاقوں میں یہ معمول بہ رہا ہے، اور بعض صحابہ کرام کے علاوہ مشہور تابعین سعید بن المسیب، مسروق، ابراہیم نخعی، اور اسحاق وغیرہ بھی اس کے قائل ہیں، پھر نو مسلموں کی تالیف قلب شرعاً مطلوب ہے، ایسی ضرورت کی بنیاد پر بعض مرجوح اور غیر مفتی بہ قول کو بھی اختیار کیا جاسکتا ہے اور صحابہ کرام، تابعین اور علماء سلف کے اختلاف کی ایک بڑی حکمت اور بڑا فائدہ یہ ہے کہ ضرورت کے وقت ان میں سے کسی قول کو اختیار کیا جاسکتا ہے کہ یہ سب علماء سلف ہی کا علمی ورثہ اور ترکہ ہے جس سے بوقت ضرورت فائدہ اٹھانا چاہئے۔

۶- مورث کی زندگی میں میراث کی تقسیم کا مسئلہ:

شریعت کی نظر میں اصل اعتبار مقاصد کا ہے: ''الأمور بمقاصدها'' (الأشباہ والنظائر لابن نجیم / ۱ ۵۳) پھر شریعت کی رو سے کسی وارث کے لئے وصیت کی ممانعت اس لئے ہے کہ اللہ تعالیٰ نے اپنے قانون میراث کے ذریعہ تمام وارثین تک ان کا حق پہنچا دیا ہے، تو اب وصیت کے ذریعہ کسی کے حصہ کو بڑھانا ظلم اور قانون الٰہی کی خلاف ورزی ہے، اور حکم شرعی کے مقابلہ میں اپنی مرضی کا قانون جاری کرنا ہے جو شریعت سے انحراف اور بغاوت کے مترادف ہے، لیکن اگر کوئی مورث یہ محسوس کرتا ہے کہ اس کے مرنے کے بعد اس کے وارثین کے درمیان میراث کی تقسیم میں اختلاف رونما ہوسکتا ہے، اس لئے اگر وہ آئندہ کے فتنہ کے سد باب کے لئے اسلام کے قانون میراث کو بنیاد بنا کر تمام وارثین کا حصہ حسب سہام شرعی متعین کردے اور اپنے مرنے کے بعد اسے جاری کرنے کی وصیت کر جائے تو یہ چیز شریعت کے منشا کے مطابق ہے، اس لئے کہ یہاں کسی ایک وارث کے لئے وصیت نہیں ہے بلکہ تمام ورثاء کے لئے ہے، اور یہ صرف ظاہری لحاظ سے وصیت ہے اور مقصد کے لحاظ سے اسلامی نظام قانون کی تطبیق وتنفیذ ہے جو کسی طرح بھی ممنوع وصیت کے دائرے میں نہیں آتی، اس لئے کہ اس میں وارثین کو ضرر پہنچانا مقصود نہیں ہے بلکہ ضرر اور فتنہ وفساد سے بچانا اور تمام مستحقین ووارثین کے درمیان عدل وانصاف قائم کرنا ہے جو قانون الٰہی کے نفاذ ہی سے ممکن ہے۔

یہاں پر ایک مسئلہ کی وضاحت ضروری معلوم ہوتی ہے جو مسئلہ میراث سے جڑا ہوا ہے اور وہ یہ ہے کہ ہمارے مفتیان کرام بالعموم یہ فتوی دیتے ہیں کہ میراث اور ترکہ وہ ہے جو میت اپنے پیچھے چھوڑ جائے اور جس کی تقسیم ان حقوق کی ادائیگی کے بعد ہو جو وراثت پر مقدم ہیں (یعنی میت کی تجہیز وتکفین، ادائے دین اور اجرائے وصیت) اور والدین اپنی زندگی میں اپنی اولاد کو جو کچھ دیں (خواہ وہ میراث کی تقسیم کی نیت ہی سے کیوں نہ ہو) وہ عطیہ اور ہبہ ہے، اور عطیہ میں حدیث کی رو سے عدل ومساوات ضروری ہے، اس لئے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: ''اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم'' (اخرجه البخاری و مسلم والمؤطا عن نعمان بن بشیر) (اللہ سے ڈرو اور اپنی اولاد کے درمیان انصاف کرو)، اور دوسری حدیث ہے: ''سووا بين أولادكم في العطية'' (رواه البيهقي باسناد حسن، والطبراني في الأوسط عن ابن عباس) (اپنی اولاد کے درمیان عطیہ میں مساوات برتو)۔

ان دونوں احادیث کی بنیاد پر اگر والدین اپنی اولاد کو کچھ دیں یا مال وجائداد ہی کی تقسیم کریں تو تمام اولاد کو برابر برابر دینا ضروری ہے، یعنی بیٹی کو بھی بیٹے کے برابر دینا ہوگا، ان کے درمیان کمی بیشی کرنا صحیح نہیں ہے اور ''للذكر مثل حظ الانثيين'' (نساء: ۱۱) یعنی لڑکے کو دو لڑکیوں کے برابر حصہ دینے کا قرآنی اصول صرف ترکہ کے لئے ہے، عطیہ کے لئے نہیں ہے، ہماری فقہ وفتاوی کی کتابوں میں راجح اور مفتی بہ قول یہ ذکر کیا گیا ہے جو امام ابو یوسف کا قول ہے، لیکن اسی کے ساتھ عطیہ میں کمی وبیشی کرنے کی گنجائش بھی ذکر کی گئی ہے، بشرطیکہ اس کا مقصد کسی کو ضرر پہنچانا نہ ہو، چنانچہ علامہ شامی لکھتے ہیں:

''وفي الخانية: لا بأس بتفضيل بعض الأولاد في المحبة لأنها عمل القلب، وكذا في العطايا إن لم يقصد به الإضرار، وإن قصده فسوى بينهم يعطي البنت كالابن عند الثاني وعليه الفتوى... أي على قول أبي يوسف من أن التنصيف بين الذكر والأنثى أفضل من التثليث الذي هو قول محمد'' (حاشيه ردا لمحتار على الدر ۸/ ۱۳۷)۔

(فتاوی خانیہ میں یہ ہے کہ محبت میں بعض اولاد کو بعض پر فضیلت دینے میں کوئی حرج نہیں ہے، اس لئے کہ یہ قلب کا عمل ہے، اسی طرح عطایا میں بھی اگر

اس کا مقصد کسی کو ضرر پہنچانا نہ ہو اور اگر ضرر کا قصد ہو تو پھر سب کو برابر دے گا اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک لڑکی کو لڑکے کی طرح دے گا اور اسی پر فتوی ہے، یعنی اس پر کہ لڑکے اور لڑکوں کو برابر برابر دینا تثلیث (یعنی لڑکے کو دو حصہ اور لڑکی کو ایک حصہ دینے) سے افضل ہے جو کہ امام محمد کا قول ہے)۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی لکھتے ہیں: "جمہور فقہاء کے درمیان اس مسئلہ میں کوئی اختلاف نہیں ہے کہ اولاد کے درمیان عطیہ میں برابری کا معاملہ کرنا مستحب ہے اور صحت کی حالت میں ان میں سے بعض کو بعض پر فضیلت دینا مکروہ ہے، اور جو برابری مستحب ہے اس سے کیا مراد ہے، اس سلسلے میں بھی اختلاف ہے، حنفیہ میں سے امام ابو یوسف اور مالکیہ اور شافعیہ یعنی جمہور یہ فرماتے ہیں کہ باپ کے لئے مستحب یہ ہے کہ وہ اپنے اولاد کے درمیان خواہ وہ لڑکے ہوں یا لڑکیاں عطیہ میں برابری کا سلوک کرے، اور لڑکے ہی کی طرح لڑکی کو بھی دے" (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵ / ۴۰۱۳)۔

اور اس مسئلے میں دوسرا قول جو دلائل اور قانون میراث کی حکمت و مصلحت کے لحاظ سے زیادہ راجح نظر آتا ہے وہ حنابلہ اور حنفیہ میں سے امام محمد کا قول ہے، اور موجودہ حالات میں وہی قابل ترجیح ہے:

"وقال الحنابلة و محمد بن الحنفية: للأب أن يقسم بين أولاده على حسب قسمة الله تعالى فى الميراث، فيجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، لأن الله تعالى قسم بينهم كذلك، وأولى ما اقتدى به: هو قسمة الله. ولأن العطية فى الحياة أحد حالى العطية فيجعل للذكر محل حظ الأنثيين كحالة الموت، والميراث المترتب عليه. يدل لهذا أن العطية استعجال لما يكون بعد الموت فينبغى أن تكون على حسبه" (حوالہ سابق المغنی ۵/ ۶۰۴ ومابعدہا، القوانين الفقهية/ ۳۶۷)۔

ان عبارت میں دوسرے قول کے دلائل ذکر کئے گئے ہیں جس کا خلاصہ یہ ہے کہ باپ کو چاہئے کہ وہ اپنے زندگی میں بھی اپنی اولاد کے درمیان مال کی تقسیم اس طرح کرے جیسا کہ اللہ تعالی نے میراث کی تقسیم فرمائی ہے، لہذا لڑکے کو دو لڑکیوں کے برابر حصہ دے، اس لئے کہ اللہ تعالی کی تقسیم یہی ہے اور اسی کی تقسیم زیادہ قابل پیروی ہے اور اس لئے بھی کہ زندگی میں عطیہ کرنا عطیہ کی دو حالتوں میں سے ایک ہے، اس لئے جس طرح موت کی حالت میں اور اس کے بعد میراث کی تقسیم میں لڑکے کو دوہرا اور لڑکی کو اکہرا حصہ دیا جاتا ہے، اسی طرح زندگی میں بھی دے، اور اس کی دلیل یہ ہے کہ زندگی میں عطیہ دینا اس عطیہ کو قبل از وقت دینا ہے جو موت کے بعد ملنے والا ہے، لہذا زندگی کے عطیہ کو بھی موت کے بعد والے عطیہ کی طرح ہونا چاہئے۔

جو علماء کرام پہلے نقطہ نظر کو راجح قرار دیتے ہیں اور زندگی کے ہر عطیہ کو عطیہ قرار دے کر لڑکے اور لڑکی کے درمیان مساوات برتنے کی رائے پر اصرار کرتے ہیں، وہ اس حقیقت کو فراموش کر جاتے ہیں کہ جو حضرات عطیہ میں برابری کے قائل ہیں وہ بھی اسے صرف مستحب اور مندوب قرار دیتے ہیں، واجب نہیں کہتے اور اس سلسلے میں احادیث میں جو امر وارد ہیں اسے وہ ندب پر محمول کرتے ہیں:

"اما عن حكم التسوية فى العطية، فقال جمهور العلماء: لاتجب التسوية بل ندب. فإن فضل بعض الورثة صح وكره، وحملوا الأمر بالتسوية فى الأحاديث على الندب" (حوالہ سابق)۔

بلکہ حنابلہ تو میراث کی تقسیم کو ہی برابری اور عدل وانصاف پر محمول کرتے ہیں، کہ اللہ کی تقسیم سے زیادہ مساوات اور عدل سے قریب دوسری کونسی تقسیم ہوسکتی ہے؟

"واختلفوا بؤلاء فى كيفية التسوية... وقال الحنابلة: بل التسوية أن يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين على حسب التوريث، وروى عن أحمد: أنه يجوز التفاضل إن كان له سبب، كأن يحتاج الولد لزمانته المرضية أو لعمى، أو لقضاء دينه أو كثرة عائلته، أو للاشتغال بالعلم أو نحو ذلك" (سابقہ حوالہ)۔

یعنی امام احمدؒ یہ بھی فرماتے ہیں کہ عطیہ میں اگر ایک کو دوسرے سے زیادہ دینے کی کوئی معقول وجہ ہو، مثلاً کوئی مریض اور معذور ہے یا اندھا ہے یا مقروض ہے، یا کوئی کثیر العیال ہے یا علم اور دین کی خدمت میں مصروف رہنے کی وجہ سے کسب معاش کے لئے فارغ نہیں ہے تو پھر ایسے ضرورت مند کو بڑھا کر دینا بلا کراہت درست ہے۔

پس ثابت ہوا کہ زندگی میں اولاد کے درمیان داد و دہش میں کمی بیشی کرنا ممنوع نہیں، بلا ضرورت ایسا کرنا ناپسندیدہ ہے اور اگر ضرورت متقاضی ہو تو بلا کراہت درست ہے، بلکہ جو حضرات زندگی میں عطیہ کے اندر بھی وراثت والی تقسیم کو یعنی لڑکے کو دو حصہ اور لڑکی کو ایک حصہ دینے کو ہی عدل و مساوات قرار دیتے

ہیں، اور اگر اس کے خلاف کیا جائے یعنی لڑکے کو لڑکی کے برابر دیا جائے تو پھر شریعت کا وہ مقصد فوت ہوگا جس کی بنیاد پر اسے دوگنا حصہ دیا گیا ہے، ظاہر ہے کہ اس صورت میں لڑکوں کو نقصان پہنچانا ہوگا، اس لئے کہ مورث کے مرنے کے بعد ترکہ کی تقسیم ہوتی تو ہر لڑکے کو لڑکی کے مقابلے میں دوہرا حصہ ملتا اور زندگی میں والد نے تقسیم کردیا تو انہیں ان کے ترکہ کا آدھا حصہ ملا۔

۷- وارث کے حق میں وصیت پر اگر دیگر ورثاء راضی ہوں تو یہ رضامندی کب معتبر ہوگی؟

اگر کوئی شخص اپنی کسی اولاد کی خدمت یا اس کی مجبوری مثلاً اس کے معذور ہونے یا قرض کے بوجھ میں دب جانے یا کثیر العیال ہونے کی وجہ سے یا علمی دینی اور دعوتی کاموں میں اس کے غیر معمولی اشتغال وانہماک کی وجہ سے اسے دوسری اولاد کے مقابلہ زیادہ دینا چاہے تو شرعی طور پر اس کے لئے وجہ جواز ہے، کسی کو زیادہ دینے کی ممانعت اس صورت میں ہے جبکہ اس کے لئے کوئی معقول شرعی وجہ نہ ہو، لہذا دیگر وارثین کی اجازت کے بغیر بھی مورث ایسا کرسکتا ہے، جامعہ ازہر مصر کی فتوی کمیٹی (لجنۃ الفتوی بالأزہر) نے اس کی صراحت کی ہے، فقہ وفتاوی کی دیگر کتابوں میں ایسی ضرورت کی بنیاد پر کسی وارث کو زیادہ دینے کو بلا کراہت جائز کہا گیا ہے، فتوی کمیٹی جامعہ ازہر کا فیصلہ ملاحظہ ہو:

’’یجوز تفضیل بعض الأولاد علی بعض لمبرر شرعي، ومن المبررات الشرعیة: العاہات المانعة من التکسب، کالزمانة والعمی المانع والشلل، وکذلك العجز عن التکسب والاشتغال بالعلم الدینی‘‘ (الفقہ الاسلامی وادلتہ، بحوالہ مجلة الأزہر، العدد الثالث السنة الرابعة)۔

یعنی کسی شرعی وجہ کی بنیاد پر ایک اولاد کو دوسری اولاد پر فضیلت دینا (یعنی عطیہ میں) جائز ہے، اور شرعی وجہ جواز میں سے درج ذیل امور ہیں: ایسے امراض وآفات کا شکار ہونا جو کمائی سے مانع ہو، مثلاً معذور ہونا، اندھاپن جو کمائی سے مانع ہو، مفلوج ہونا، اسی طرح کمانے سے عاجز ہونا اور دینی علم میں اشتغال وغیرہ۔

سوالنامہ میں جس صورت کا حکم دریافت کیا گیا ہے اس کی نوعیت مذکورہ بالا صورت سے قدرے مختلف ہے اور وہ یہ ہے کہ اس صورت میں مورث موہوب لہ کے لئے ہبہ نامہ نہیں بناتا، تاکہ وہ شئی اس کے اختیار سے باہر نہ چلی جائے، بلکہ وہ تمام ورثاء کی رضامندی سے اس کے حق میں وصیت نامہ بنادیتا ہے تاکہ اس کے مرنے کے بعد شخص مذکور کو وصیت کے مطابق وہ چیز مل جائے، تو اس سلسلے میں دریافت طلب امر یہ ہے کہ دیگر وارثین نے جو مورث کی زندگی میں وصیت پر اپنی رضامندی کا اظہار کیا ہے آیا وہی رضامندی کافی اور معتبر ہوگی اور انہیں اپنے سابق قول سے رجوع کرنے کا حق ہوگا یا مورث کے مرنے کے بعد ان کی رضامندی کا اعتبار کیا جائے گا اور نئے سرے سے ان کی اجازت لینی ہوگی؟ اور انہیں اپنی پہلی اجازت سے رجوع کرنے کا بھی اختیار ہوگا؟ تو اس سلسلے میں دونوں اقوال ہیں، ایک جماعت جس میں امام اوزاعی، فقیہ ابن ابی لیلی، عطاء، حسن، زہری اور ربیعہ ہیں ان کے نزدیک وارثین کو مورث کے مرنے کے بعد اپنی پہلی اجازت سے رجوع کرنے کا اختیار نہیں ہے، پہلی ہی اجازت معتبر اور کافی ہے، لیکن اس کے برخلاف جمہور فقہاء، امام ابوحنیفہ، امام شافعی، امام احمد اور ابوثور کا قول یہ ہے کہ مورث کے مرنے کے بعد ان کی رضامندی کا اعتبار کیا جائے گا، لہذا انہیں اپنے پہلے قول سے رجوع کرنے کا حق ہے، دلیل کے اعتبار سے یہی دوسرا قول راجح ہے، امام ابوبکر جصاص رازی آیت وصیت کے ذیل میں اس حدیث کا ذکر کرتے ہوئے لکھتے ہیں، جس میں یہ فرمایا گیا ہے کہ کسی وارث کے حق میں وصیت جائز نہیں ہے، الا یہ کہ وارثین اسے جائز قرار دیں: چنانچہ وہ رقم طراز ہیں:

’’ویدل أیضا علی أن إجازة الورثة ہی محمولة علی أن اجازتہم معتبرة بعد الموت؛ لأنہم فی حال حیاتہ لیسوا بورثة، وإنما تحصل لہم ہذہ السمة بعد موت المورث، فمتی أجازوا لیس لوارث فإجازتہ باطلة‘‘ (أحکام القرآن للجصاص ۱/ ۲۰۵، بقرہ: ۱۸۰)۔

(یہ حدیث اس بات پر بھی دلالت کرتی ہے کہ وارثین کی اجازت اس بات پر محمول ہے کہ ان کی اجازت مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی، اس لئے کہ وہ اس کی زندگی میں وارث ہی نہیں ہیں، وارث ہونے کی خصوصیت ان کے لئے مورث کی موت کے بعد حاصل ہوگی، اس لئے زندگی میں ان کے وارث نہ ہونے کی وجہ سے ان کی اجازت کا اعتبار نہ ہوگا بلکہ یہ اجازت باطل ہوگی)۔

جواب کا خلاصہ یہ ہے کہ کسی وارث کے حق میں دیگر وارثین نے مورث کی زندگی میں جس وصیت کو جائز قرار دیا ہے اس اجازت کا اعتبار نہیں ہے، اس لئے کہ وہ مورث کی زندگی میں وارث ہی نہیں ہیں، لہذا اس کے مرنے کے بعد دیگر وارثین دوبارہ اس وصیت کو جائز قرار دیں تو اس اجازت کا اعتبار ہوگا۔

۸-مورث کی اپنی بیوی کے لئے وصیت:

لاولد مرد اگر اپنے مرنے کے بعد اپنی بیوہ کا حق محفوظ کرنے کے لئے کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں اس کے لئے وصیت کر جائے تو یہ وصیت شرعاً نافذ ہوگی، اس لئے کہ وارث کے حق میں وصیت کی ممانعت دوسرے ورثین کے حق کی بنیاد پر ہے، اسی بنا پر اگر وہ اس وصیت کو نافذ قرار دیں تو وصیت نافذ ہوجاتی ہے جیسا کہ حدیث میں فرمایا گیا ہے: "إلا أن یجیزھا الورثۃ" اور اس صورت میں جبکہ دوسرے وارثین موجود ہی نہیں ہیں تو ممانعت کی علت ہی نہیں پائی گئی، اس لئے اس وصیت کو جائز ہونا چاہئے۔

"وقال المنذری: انما تبطل الوصیۃ للوارث فی قول أکثر أھل العلم من أجل حقوق سائر الورثۃ، فإذا أجازوھا جازت، کما إذا اجازوا الزیادۃ علی الثلث" (عمدۃ القاری شرح البخاری للعینی ۱۰/۲۱)۔

(منذری فرماتے ہیں کہ اکثر اہل علم کے قول کی رو سے وارث کے لئے وصیت تمام وارثین کے حق کی وجہ سے باطل ہوتی ہے، اس لئے اگر وہ اسے جائز قرار دیں تو پھر وہ وصیت جائز ہوجاتی ہے، جیسا کہ ایک تہائی ترکہ سے زیادہ کی وصیت کرنے کی ممانعت بھی تمام وارثین کے حق کی وجہ سے ہے، لیکن اگر وہ سب اس تہائی سے زائد کی وصیت کو بھی جائز قرار دیں تو جائز ہوجاتی ہے، گو انہوں نے خود اپنا خسارہ برداشت کرلیا)۔

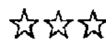
اور اگر مسئلے کی یہی صورت ہو، لیکن مورث کے بعض دیگر وارث اہلیہ کے علاوہ موجود ہوں اور وہ اہلیہ کے حق کی حفاظت کے لئے اور اس کے لئے اطمینان بخش زندگی کی ضمانت کے لئے الگ سے کچھ وصیت کرے تو یہ وصیت، جمہور کے قول کی بنیاد پر اس وقت نافذ ہوگی جب دیگر وارثین مورث کے مرنے کے بعد اسے نافذ قرار دیں، اور اگر مورث کو اس کا خطرہ ہو کہ دیگر وارثین مزاحمت کریں گے تو بطور عطیہ کے وہ اپنی زندگی میں دے سکتا ہے، یا اگر مہر ادا نہیں کیا ہے تو مہر کے نام پر دے سکتا ہے، صحت کی حالت میں شوہر بیوی کے مہر میں اضافہ کرسکتا ہے، یعنی مہر مسمی سے زیادہ کچھ شرائط کے ساتھ اسے دے سکتا ہے۔

۹-کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کا حکم:

وصیت کی یہ صورت وارثین کی اجازت سے جائز ہوگی، اور جمہور فقہاء کے نزدیک مورث کی زندگی میں اگر وارثین اس پر رضامند ہوگئے ہوں تو اس رضامندی کا اعتبار نہ ہوگا بلکہ مورث کے مرنے کے بعد ان کی رضامندی معتبر ہوگی، اس لئے کہ حقیقت میں وہ مورث کی موت سے قبل وارث نہیں ہیں، اس کے مرنے کے بعد ہی وارث ہوں گے، اس لئے وارث بننے سے پہلے کی اجازت معتبر نہیں ہوگی، بلکہ انہیں اس سے رجوع کرنے کا حق حاصل ہے، ہاں غیر وارث کے حق میں ایک تہائی کی وصیت بہر حال نافذ ہوگی، دلائل اوپر گذر چکے۔

"ولما کان الموصی لہ إنما تقع الوصیۃ لہ بعد الموت، فکذلک الإجازۃ حکمھا أن یکون فی حال وقوع الوصیۃ وأن لاتعمل الإجازۃ قبل وقوعھا وأیضا لما کان للمیت إبطال الوصیۃ فی حال الحیاۃ مع کونہ مالکا، فالورثۃ أحری بجواز الرجوع عما أجازوہ" (احکام القرآن للجصاص ۱/۲۰۶، آیت وصیت البقرہ/ ۸۰)۔

اور چونکہ موصی لہ کے لئے وصیت موصی کی موت کے بعد واقع ہوتی ہے تو اسی طرح اجازت کا حکم یہ ہے کہ وصیت کے واقع ہونے کی حالت میں معتبر ہوگی، اور مورث کی موت سے قبل اجازت اپنا عمل نہیں کرے گی، نیز چونکہ میت اپنی زندگی میں وصیت کو باطل کرسکتا ہے باوجود یکہ وہ مالک ہے، اس لئے وارثین بدرجہ اولی اپنی اجازت سے رجوع کرسکتے ہیں)۔



میراث ووصیت سے متعلق بعض مسائل

مولانا خورشید احمد اعظمی[1]

میراث کا ثبوت، نصوص قطعیہ سے ہے، نیز اسکے مستحقین اور ان کے حصص بھی نصوص قطعیہ سے ہی ثابت ہیں، اور فقہاء نے اس کی بھی صراحت کیا ہے کہ اگر کوئی وارث اپنا حصہ چھوڑ دے، تو اس سے اس کا حق باطل نہیں ہوتا،

''ولو قال الوارث: ترکت حقی لم یبطل حقه'' (الاشباہ والنظائر)

(اگر وارث یہ کہے کہ میں نے اپنا حق چھوڑ دیا، تو اس کا حق باطل نہیں ہوا)۔

اس لئے میت کے کسی وارث کو اس کے حق سے محروم کرنا، یا اس کے حصہ سے کم دینا جائز نہیں، بلکہ ظلم وزیادتی ہے اور اللہ تعالی کی ناراضگی اور عذاب کا باعث ہے، عموماً معاشرہ میں یہ رائج ہے کہ بہن، بیٹیاں تقسیم وراثت کے مواقع پر یہ دیتی ہیں کہ ''میں نہیں لونگی، سب بھائی آپس میں بانٹ لیں'' ان کے اس کہنے سے ان کا حق ساقط نہیں ہوگا، کیونکہ عموماً ان کا یہ کہنا اس خوف سے ہوتا ہے کہ اپنا حق لے لینے کے بعد میکہ سے ان کا ربط منقطع ہوجائیگا، اور معاشرہ میں اسے معیوب سمجھا جائیگا کہ فلاں عورت نے میکہ سے اپنا حق لے لیا، لہذا ان کا اپنے حصہ کو ترک کرنا بخوشی ورضامندی سے نہیں ہوتا۔ اللہ تبارک وتعالی کا ارشاد ہے:

"یایھا الذین آمنوا لاتاکلوا اموالکم بینکم بالباطل" (النساء ۲۹) (اے ایمان والو! اپنے اموال کو اپنے درمیان باطل طریقہ سے مت کھاؤ)۔

اور اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: '' ألا ! لاتظلموا، ألا! لایحل مال امرئ الا بطیب نفس منه'' (مشکاۃ المصابیح ص ۲۵۵)

(سنو! ظلم مت کرو، سنو! کسی کا بھی مال اس کی دلی رضا وخوشی کے بغیر حلال نہیں ہوتا)۔

اس لئے مسلمان، مسلم ممالک میں آباد ہوں یا غیر مسلم ممالک میں، ان میں اولاً اس مسئلہ کی وضاحت ضروری ہے کہ کسی بھی وفات پانے والے شخص کا سارا مال، نقد ہو یا اسباب وسامان کی جنس سے، منقولہ ہو یا غیر منقولہ سب اس کا ترکہ ہوتا ہے، جس میں اس کے تمام ورثہ کا حق ہوتا ہے، وارث خواہ مذکر ہو یا مؤنث۔ نیز یہ شعور واحساس بیدار کرنا بھی ضروری ہے کہ یہ دنیا ناپائیدار ہے، حساب کا دن یوم آخرت برحق ہے، اور اللہ تعالی علیم وخبیر ہے، ورثہ کو ان کا حق نہ دینا اللہ کی نافرمانی ہے، اللہ تعالی نے آیت میراث کے بعد یہ بھی فرمایا ہے: "ومن یعص اللہ ورسولہ ویتعد حدودہ یدخلہ نارًا خالدًا فیھا ولہ عذاب مھین" (النساء، ۱۴) (اور جو اللہ اور اس کے رسول کی نافرمانی کرتا ہے، اور اس کے حدود سے تجاوز کرتا ہے، تو اللہ اس کو آگ میں داخل کریگا، جس میں وہ ہمیشہ رہنے والا ہوگا، اور اس کے لئے رسوا کن عذاب ہے)۔

ثانیاً جہاں یہ اندیشہ ہو کہ ورثہ یا کسی کی تعدی وظلم سے کوئی وارث اپنے حق وراثت سے محروم کردیا جائیگا، یا اسے اس کا پورا حق نہیں دیا جائیگا، تو ورثہ کے حقوق کے تحفظ کے لئے کوئی مناسب اقدام کیا جانا بھی ضروری ہے، خواہ مورث کی طرف سے ہی کیوں نہ ہو۔

۱- اس لئے ایسے ممالک میں جہاں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں کہ جس کا سہارا لے کر مظلوم وارث اپنا حق حاصل کرسکے، اور مورث کو اس کا اندیشہ ہو کہ اس کے ورثہ آپس میں انصاف کیساتھ ترکہ کی تقسیم نہیں کریں گے، اور بعض کا حق مارا جائے گا، تو اس کے لئے جائز ہوگا کہ ورثہ کے

---

[1] استاذ جامعہ عربیہ تعلیم الدین، مئو۔

لئے ان کے حقوق جو بطریق وراثت ان کو حاصل ہونے والے ہیں، اس کی وصیت تحریر کردے، یا اس مضمون کی وصیت تحریر کردے، کہ میری وفات کے بعد میرے ترکہ کی تقسیم اسلامی شریعت کے مطابق کی جائے، رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: ''لا ضرر ولا ضرار'' (سنن ابن ماجہ، حدیث ۲۳۴۰، ۲۳۴۱)

(نہ نقصان میں رہنا ہے، نہ نقصان پہونچانا ہے)، اور اسی حدیث سے یہ قاعدہ فقہیہ اخذ کیا گیا ہے ''الضرر یزال'' (الاشباہ والنظائر القاعدۃ الخامسۃ) (ضرر کو دور کیا جائے گا)۔

۲- اس طرح کا وصیت نامہ جاری کرنا، حدیث نبوی ''لا وصیۃ لوارث'' (وارث کے لئے وصیت نہیں ہے)، کے خلاف نہیں ہوگا، کیونکہ اس طرح کی وصیت میں ان ہی حقوق کا تذکرہ ہوگا جو اس کی وفات کے بعد شرعی طور پر اس کے ورثہ کو ملنے والے ہوں گے، لہٰذا اگر ورثا اپنے درمیان ترکہ کی تقسیم شریعت کے مطابق کریں گے، تو زیادہ سے زیادہ وصیت نامہ کالعدم ہوگا، اور اگر شریعت کے مطابق ترکہ کی تقسیم نہیں کریں گے، تو یہ وصیت نامہ، ملکی قانون کے مطابق ان کے درمیان شرعی تقسیم کو نافذ کرائے گا، اور اس طرح وہ متوفی، اپنی وصیت کے ذریعہ شرعی حکم کو نافذ کرانے میں معاون ہوگا، اور تعاون علی البر والتقوی کے اجر کا مستحق ہوگا، اللہ تعالی کا ارشاد ہے: "وتعاونوا علی البر والتقوی ولا تعاونوا علی الاثم والعدوان" (المائدہ ۲)

(نیکی اور تقوی پر ایک دوسرے کی مدد کرو، اور گناہ اور ظلم پر ایک دوسرے کی مدد مت کرو)۔

فقہ حنبلی کی کتاب ''المغنی'' میں ابن قدامہ مقدسی علیہ الرحمۃ نے اس کی صراحت کیا ہے کہ اگر کسی نے اپنے ورثہ کے حصہ کے مطابق اپنے معین مال میں ان میں سے ہر ایک کے لئے وصیت کی تو احتمال ہے کہ وصیت صحیح ہو، '' وإن وصی لکل وارث بمعین من مالہ بقدر نصیبہ، کرجل خلّف ابنًا وبنتًا، وعبدا قیمتہ مائۃ، وجاریۃ قیمتہا خمسون، فوصی لابنہ بعبدہ، ولابنتہ بأمتہ، احتمل أن تصح الوصیۃ، لأن حق الوارث فی القدر لا فی العین'' (۸/ ۳۹۷)۔

۳- حدیث نبوی: ''لا وصیۃ لوارث'' کو امام بخاری رحمہ اللہ نے بطور ترجمۃ الباب کے ذکر کیا ہے، نیز اس حدیث کی تخریج امام ابوداؤد اور امام ترمذی رحمہما اللہ نے ان الفاظ میں کیا ہے:

'' عن أبي أمامۃ الباھلی رضی اللہ عنہ قال: سمعت رسول اللہ ﷺ یقول فی خطبتہ عام حجۃ الوداع: ان اللہ قد اعطی کل ذی حق حقہ فلا وصیۃ لوارث '' (د/ حدیث ۲۸۷۰، ت/ ۲۱۲۰)، ابوداؤد کی روایت میں ''في خطبتہ عام حجۃ الوداع '' کا ذکر نہیں ہے، امام ترمذی رحمہ اللہ نے اس حدیث کو حسن صحیح کہا ہے، اور امام ابن ماجہ رحمہ اللہ نے ان الفاظ میں نقل کیا ہے: '' ان اللہ قسم لکل وارث نصیبہ من المیراث، فلا یجوز لوارث وصیۃ '' (ابن ماجہ حدیث ۲۷۱۲)۔

حافظ ابن حجر رحمہ اللہ نے فتح الباری میں اس باب کے تحت تحریر فرمایا ہے:

'' والمراد بعدم صحۃ وصیۃ الوارث، عدم اللزوم، لأن الأکثر علی أنھا موقوفۃ علی اجازۃ الورثۃ '' (۵/ ۳۷۲)

(وارث کی وصیت کے صحیح نہ ہونے سے مراد، اس کا لازم نہ ہونا ہے، کیونکہ اکثر علماء اس قول پر ہیں کہ وہ ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوتی ہے)، نیز اسی باب میں آگے لکھتے ہیں: '' واحتجوا من جھۃ المعنی بأن المنع انما کان فی الأصل لحق الورثۃ، فاذا أجازوہ لم یمتنع '' (۵/ ۳۷۳) (اور من جھۃ المعنی علماء نے یہ دلیل قائم کیا ہے کہ (وارث کے لئے وصیت کی) ممانعت اصلاً ورثہ کے حق کی وجہ سے ہے، لہٰذا جب وہ اجازت دیدیں گے تو وصیت ممنوع نہیں ہوگی)۔

مضمون حدیث کے سیاق اور اس کے تحت علماء کے اقوال سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ وارثوں کے سہام مفروضہ کے نزول سے پہلے صاحب مال کو والدین اور اقرباء کے لئے وصیت کرنے کا جو حکم، آیت کریمہ "کتب علیکم اذا حضر أحدکم الموت ان ترک خیرًا الوصیۃ للوالدین والأقربین بالمعروف حقًا علی المتقین" (البقرۃ ۱۸۰) کے ذریعہ کیا گیا تھا، سورہ نساء کی آیت میں حصص کی تعیین کے بعد اس حکم میں تخفیف کردی

گئی، اور حدیث مذکورہ "لا وصیة لوارث" کے ذریعہ اس کی وضاحت کردی گئی کہ ورثہ کے لئے وصیت کرنے میں چونکہ عدم انصاف اور ظلم و جور کا احتمال ہے، اس لئے اللہ تعالی نے ورثہ کے حصے مقرر کردیئے ہیں، اب مورث کو کسی وارث کیلئے الگ سے ایسی وصیت کرنا جائز نہیں جس سے کسی دوسرے وارث کی حق تلفی ہو، البتہ ایسی وصیت جس کے ذریعہ ورثہ کو ان کا حصہ شرعی دلانا مقصود ہو، کسی وارث کو حصہ شرعی سے زائد دینا، یا کسی وارث کا حق ضائع کرنا مقصود نہ ہو، وہ وصیت اس ممانعت کے دائرہ میں نہیں آئے گی، کیونکہ یہ ممانعت حق شرع نہیں بلکہ حق ورثہ کے سبب ہے، اسی لئے کسی وارث کے حق میں وصیت بقیہ ورثہ کی اجازت سے نافذ ہوسکتی ہے، جیسا کہ بعض روایت میں "لاتجوز الوصیة لوارث الا أن یشاء الورثة" (سنن الدارقطنی ۴/ ۹۷) کی صراحت بھی مذکور ہے، اس کی وضاحت فقہ کی کتابوں میں بھی ملتی ہے، چنانچہ متن ھدایہ میں مذکور ہے: "ولاتجوز لوارثه الا أن یجیزها الورثة" اس کے تحت صاحب ھدایہ لکھتے ہیں:

"ولأن الامتناع لحقهم فتجوز باجازتهم"۔ (۴/ ۶۴۱) اور علامہ کاسانی علیہ الرحمۃ نے لکھا ہے: "لأن امتناع الجواز کان لحقهم لما یلحقهم من الأذی والوحشة بایثار البعض ولایوجد ذلك عند الاجازة" (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۴)۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی اولین شکل تو یہ ہے کہ مسلمانوں میں دینی شعور کو بیدار کیا جائے، شرعی احکام کی اہمیت کو اجاگر کیا جائے، دنیا کی ناپائیداری اور آخرت کے خوف کا احساس پیدا کیا جائے، اخوت و بھائی چارگی اور صلہ رحمی کا جذبہ پیدا کیا جائے۔

دوسری شکل یہ ہے کہ اجتماعی طور پر حکومتوں سے مطالبہ کیا جائے کہ وہ مسلمانوں کے باہمی معاملات میں مسلمانوں کے شرعی قوانین کے مطابق ہی فیصلے کریں۔

تیسری شکل یہ ہے کہ مسلمان، غیر مسلم ممالک میں اپنی شرعی پنچایتیں قائم کریں، اور اپنے معاملات انھیں پنچایتوں کے ذریعہ ہی حل کرائیں، اور غیر مسلم عدالتوں میں اپنے معاملات لیجانے سے پرہیز کریں۔

۵- جمہور صحابہ اور فقہاء کرام کا قول یہ ہے کہ جیسے کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا، ویسے ہی مسلمان بھی کافر کا وارث نہیں ہوگا، اور اس قول کا مستدل وہ حدیث صریح صحیح ہے جس کو بخاری و مسلم نے بھی صحیحین میں ان الفاظ میں روایت کیا ہے:

"عن أسامة بن زید رضی الله عنهما أن النبی ﷺ قال: لایرث المسلم الکافر، ولا الکافر المسلم"

(صحیح البخاری مع الفتح ۱۲/ ۵۰ حدیث ۶۷۶۴، صحیح مسلم مع شرح النووی ۱۱/ ۵۱)

(مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، اور نہ کافر مسلمان کا وارث ہوگا)، اس حدیث کے تحت حافظ ابن حجر رحمہ اللہ لکھتے ہیں:

"ذهب الجمهور الی الأخذ بما دل علیه عموم حدیث أسامة" (فتح الباری، ۱۲ / ۵۰)

اور علامہ عبدالرؤف المناوی رحمہ اللہ لکھتے ہیں: "نفی تضمن معنی النهی وهو ابلغ" (فیض القدیر، ۶ / ۴۴۹)۔ یعنی جملہ تو منفیہ ہے لیکن نہی کے معنی میں ہے، اور یہی زیادہ بلیغ ہے۔ ابن قدامہ علیہ الرحمہ لکھتے ہیں:

أجمع أهل العلم علی أن الکافر لایرث المسلم، وقال جمهور الصحابة والفقهاء: لایرث المسلم الکافر (المغنی ۹/ ۱۵۴)

(اہل علم کا اجماع ہے کہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا، اور جمہور صحابہ اور فقہاء نے کہا ہے کہ مسلمان بھی کافر کا وارث نہیں ہوگا)، فقہاء احناف کی کتابوں میں بھی یہی مذکور ہے کہ نہ کافر مسلمان کا وارث ہوگا، اور نہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا۔

البتہ صحابہ کرام میں سے سیدنا معاذ بن جبل اور امیر معاویہ رضی اللہ عنہم سے منقول ہے کہ کافر تو مسلمان کا وارث نہیں ہوگا، لیکن مسلمان کافر کا وارث ہوگا (فتح الباری ۱۲/ ۵۰)، اور ابن قدامہ نے ان کے ساتھ صحابہ میں سیدنا عمر رضی اللہ عنہ کا بھی ذکر کیا ہے، اور تابعین و فقہاء میں سعید بن المسیب، مسروق، شعبی اور نخعی وغیرہم کا بھی ذکر کیا ہے، لیکن اسکے بعد لکھا ہے:

"ولیس بموثوق به عنهم، فإن أحمد قال: لیس بین الناس اختلاف فی أن المسلم لایرث الکافر" (المغنی ۹/ ۱۵۴)

(اور یہ قول ان لوگوں سے منقول ہونا مستند نہیں ہے، اس لئے کہ امام احمد رحمہ اللہ نے کہا ہے کہ لوگوں کے درمیان اس میں اختلاف نہیں ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا)، فتح الباری میں عبداللہ بن معقل کا قول نقل کیا ہے کہ:

''ما رأيت قضاء احسن من قضاء قضى به معاوية نرث أهل الكتاب ولا يرثونا كما يحل النكاح فيهم ولا يحل لهم، وبه قال مسروق وسعيد بن المسيب وابراهيم النخعي واسحق''۔ (۱۲/ ۵۰)

(میں نے اس سے بہتر کوئی فیصلہ نہیں دیکھا جو سیدنا معاویہ رضی اللہ عنہ نے کیا کہ ہم اہل کتاب کے وارث ہونگے اور وہ ہمارے وارث نہیں ہونگے، جیسا کہ ہمارا ان میں نکاح کرنا حلال ہے، اور ان کے لئے حلال نہیں ہے، اور یہی قول کیا ہے، مسروق، سعید بن المسیب، ابراہیم نخعی اور اسحاق نے)۔

سیدنا معاذ بن جبل رضی اللہ عنہ کی طرف جو قول منسوب ہے وہ روایت ابوداؤد میں اس طرح منقول ہے:

''عن عبدالله بن بريدة، أن أخوين اختصما الى يحي بن يعمر يهودي و مسلم فورّث المسلم منهما، وقال حدثني أبو الأسود، أن رجلًا حدثه أن معاذًا حدثه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: '' الاسلام يزيد و لاينقص'' فورث مسلما''

(عبداللہ بن بریدہ سے مروی ہے کہ دو بھائی ایک یہودی اور ایک مسلمان اپنا معاملہ لیکر یحیی بن یعمر کے پاس آئے اور انھوں نے ان میں سے مسلمان کو وارث قرار دیا، اور کہا کہ مجھ سے ابوالاسود نے بیان کیا کہ ایک آدمی نے مجھ سے بیان کیا کہ معاذ رضی اللہ عنہ نے یہ حدیث بیان کیا کہ میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کو فرماتے ہوئے سنا ہے کہ اسلام زیادہ ہوتا ہے اور کم نہیں ہوتا، اور انھوں نے مسلمان کو وارث قرار دیا)، دوسری روایت اس طرح ہے:

''عن يحي بن يعمر، عن أبي الأسود الدولي أن معاذًا أتي بميراث يهودي وارثه مسلم، بمعناه عن النبي ﷺ''
(سنن أبي داؤد، كتاب الفرائض حديث ۲۹۱۲، ۲۹۱۳) (معاذ رضی اللہ عنہ کے پاس ایک یہودی کی میراث لائی گئی، جس کا وارث ایک مسلمان تھا)

اس حدیث کا تقاضا یہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہو، کیونکہ اسلام لانے سے پہلے وہ اپنے کافر مورث کے ترکہ کا مستحق تھا، اب اسلام لانے کے بعد اسکو وراثت سے محروم کیا جائے، تو اسلام اس کے حق میں نقص کا سبب ہوگا۔

لیکن اس حدیث کی سند میں ابوالاسود اور حضرت معاذ رضی اللہ عنہ کے درمیان رجل مجہول کی وجہ سے اس حدیث کو منقطع اور نا قابل استدلال قرار دیا گیا ہے، چنانچہ معالم السنن میں خطابی علیہ الرحمۃ نے ''فيه رجل مجهول، اور في سماع أبي الأسودمن معاذ بن جبل نظر'' (مختصر السنن مع معالم السنن، ۴/ ۱۸۱) کا قول کیا ہے۔ اور حافظ نے فتح الباری میں ''وتعقب بالانتطاع بين أبي الأسود و معاذ ولكن سماعه منه ممكن'' (۲۱/ ۵۰) کا ذکر کیا ہے۔ نیز جمہور کی طرف سے مذکورہ حدیث ''الاسلام یزید ولا ینقص'' میں متعدد احتمالات کی وجہ سے اور مسلم اور غیر مسلم کے مابین عدم ولایت کی وجہ سے بھی مذکورہ مسئلہ میں اس حدیث سے استدلال درست نہیں مانا گیا ہے، اس لئے مسئلہ تو یہی ہے کہ شرعی طور پر مسلمان کے ترکہ میں نہ اس کے کافر وارث کا حق ہوتا ہے، اور نہ کافر کے ترکہ میں اسکے مسلمان وارث کا حق ہوتا ہے۔ جیسا کہ حدیث مذکور'' لايرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم '' کی نص سے ظاہر ہے۔

لیکن اس صورت میں جبکہ کسی غیر مسلم ملک میں غیر اسلامی قانون کے تحت مسلمان مورث کے ترکہ سے اسکے کافر وارث کو حصہ دیا جاتا ہو، اور اسی طرح کافر کے ترکہ سے اسکے مسلمان وارث کو حصہ دیا جا رہا ہو، اور اس قانون کی خلاف ورزی بھی نہیں کی جاسکتی، تو مسلمان وارث کا اس قانون سے فائدہ اٹھانا بدرجہ اولی درست اور جائز ہوگا، اس لئے کہ صحابہ و تابعین کی ایک جماعت اس کی قائل بھی ہے، کہ مسلمان، کافر کا وارث ہو سکتا ہے۔

اور اس لئے کہ حدیث مذکور نہی کے لئے ہے، جس کا مفہوم یہ ہے کہ، کافر کے ترکہ سے مسلمان کو حصہ نہ دیا جائے، اور نہ مسلمان کے ترکہ سے کافر کو حصہ دیا جائے، اس لئے کہ دونوں کے درمیان ولایت و مناصرت مفقود ہے، لیکن اگر کسی صورت سے مسلمان وارث کو کافر کے ترکہ سے حصہ

ملے تو مسلمان کے لئے اس کا لینا ممنوع اور ناجائز ہوگا، اس کی صراحت نہیں ملتی اور نہ حدیث کا یہ منشاء معلوم ہوتا ہے، کیونکہ فقہاء نے اس کی صراحت کی ہے کہ مسلمان کافر کے لئے اور کافر مسلمان کے لئے وصیت کرسکتا ہے،

''ویجوز أن یوصی المسلم للکافر، والکافر للمسلم، فالأول لقوله تعالی: لاینهاکم الله عن الذین لم یقاتلوکم فی الدین... الأیة، والثانی لأنهم بعقد الذمة ساووا المسلمین فی المعاملات، ولهذا جاز التبرع من الجانبین فی حالة الحیوة فکذا بعد الممات'' (الهدایة ۴/ ۶۴۱)

(جائز ہے کہ مسلمان کافر کے لئے وصیت کرے، اور کافر مسلمان کے لئے، اول اللہ تعالی کے فرمان کی وجہ سے کہ: اللہ تعالی تم کو منع نہیں کرتے ان لوگوں سے جنھوں نے تم سے دین میں قتال نہیں کیا، اور تم کو تمھارے گھروں سے نہیں نکالا کہ تم ان کے ساتھ احسان وانصاف کرو، اور دوسرا جزئیہ اس لئے کہ وہ لوگ عقد ذمہ کی وجہ سے معاملات میں مسلمانوں کے لئے برابر ہو گئے، اسی لئے حالت حیات میں جانبین سے تبرع کرنا جائز ہے، تو ایسے ہی موت کے بعد بھی)۔

لہذا جب مسلمان اور کافر کا ایک دوسرے کے لئے وصیت کرنا جائز ہے، اور اس وصیت کے مطابق ایک دوسرے کے مال سے انتفاع جائز ہے، تو اگر کسی ملکی قانون کے مطابق مسلمان کو کافر سے وراثۃً مال ملتا ہے، تو اس مال کا لینا مسلمان کے لئے جائز ہوگا اور اس انتفاع میں کوئی قباحت نہیں ہوگی۔

۶- جہاں غیر شرعی قانون کی پابندی کی مجبوری نہ ہو، وہاں اپنے شرعی حکم کے مطابق ہی عمل ہوگا، اس لئے اگر مورث اپنی حیات میں ہی حقوق میراث کے مطابق اپنے ورثہ کے درمیان حصے مقرر کر کے اسکی وصیت تحریر کر دیتا ہے، تا کہ اس کی موت کے بعد اسی کے مطابق ترکہ کی تقسیم ہو، اور اس نے اپنی زندگی میں اسے ورثہ کو ہبہ نہیں کیا، تو اس وصیت کا اعتبار اسی صورت میں ہوگا جبکہ ورثہ شریعت کے مطابق تقسیم پر باہم راضی نہ ہوں اور ترکہ کی تقسیم کے لئے کسی عدالت اور پنچایت کا سہارا لیں، ورنہ یہ وصیت نامہ کالعدم ہوگا، خواہ مورث کی موت کے وقت باحیات وہی ورثہ ہوں جن کے لئے وصیت کی گئی ہے، یا ورثہ میں کم وبیش ہوئی ہو تو اس کا لحاظ بھی لازم ہوگا، البتہ مورث کی موت کے بعد ورثہ کی رضا اور اجازت کا قاعدہ یہاں بھی جاری ہوگا۔

۷- وصیت اس اعتبار سے کہ اس کے ذریعہ غیر کو مالک بنایا جاتا ہے، ہبہ کے مشابہ ہے، اور اس اعتبار سے کہ موصیٰ لہ کی ملکیت وصیت کرنے والے کی موت کے بعد ہی ثابت ہوتی ہے، یہ میراث کے مشابہ ہے، اسی لئے صحت وصیت کے لئے موصی کی طرف سے ایجاب اور موصیٰ لہ کی طرف سے قبول یعنی عدم رد، ضروری ہے: ''رکن الوصیة الایجاب من الموصی، وعدم الرد من الموصیٰ له، وهو أن یقع الیأس عن رده'' (ردالمحتار، ۱۰/ ۳۳۹) (وصیت کا رکن وصیت کرنے والے کی طرف سے ایجاب، اور جس کے لئے وصیت کی گئی ہے اس کی طرف سے عدم رد ہے، اور وہ یہ ہے کہ اس کے انکار کی امید نہ ہو)۔

اور وصیت اگر اجنبی کے لئے ثلث مال سے زیادہ کی ہو، یا وصیت کسی وارث کے لئے ہو، تو اس کے معتبر ہونے کے لئے، دیگر ورثہ کی رضا اور اجازت ضروری ہے، اور دیگر ورثہ کی یہ رضامندی، مورث کی موت کے بعد ہوگی، تب معتبر ہوگی، مورث کی زندگی میں ورثہ کی رضامندی کا اعتبار نہیں کیا جاتا، کیونکہ مورث کی حیات میں اس کے مال میں ورثہ کا حق ہی ثابت نہیں ہے، پھر انکی رضا اور عدم رضا کا کیا سوال؟ نیز اس کا لحاظ بھی ضروری ہے کہ وارث وہی قرار پائیں گے جو مورث کی وفات کے وقت وارث بن رہے ہوں، درمختار میں مذکور ہے:

''الا أن تجیز ورثته بعد موته ولاتعتبر اجازتهم حال حیاته أصلاً بل بعد وفاته وهم کبار، یعنی یعتبر کونه وارثا أو غیر وارث وقت الموت لا وقت الوصیة'' (الدر المختار ۱۰/ ۳۴۰) (مگر یہ کہ اس کی موت کے بعد اس کے ورثہ اجازت دیدیں، اور ان کی اجازت اس کی زندگی میں بالکل ہی معتبر نہیں ہوگی، بلکہ اس کی وفات کے بعد اس حال میں کہ وہ بڑے یعنی صاحب تصرف ہوں، اور ان کا وارث ہونا یا نہ ہونا موت کے وقت معتبر ہوگا نہ کہ وصیت کے وقت)۔

لہذا اگر اپنی زندگی میں ہبہ تام نہیں کیا تو وصیت کرتے وقت یا مورث کی وفات سے قبل ورثاء کی اجازت اور رضامندی کا اعتبار نہیں ہوگا۔

۸- بیوی وارث ہے اور اس کا حصہ مقرر ہے، ایسی صورت میں جبکہ سوائے بیوی کے کوئی دوسرا وارث موجود نہ ہو، اس کے حصۂ مفروضہ سے زائد کی وصیت اس کے لئے "لا وصیة لوارث" کی نہی میں داخل ہے، مگر یہ ممانعت چونکہ حق ورثہ کی وجہ سے ہے، اور یہاں کوئی دوسرا وارث موجود نہیں ہے جس کی حق تلفی ہو، اس لئے مذکورہ صورت میں بیوی کے حق میں وصیت معتبر ہوگی، رد المحتار میں اسکی صراحت ہے:

''(وكونه غير وارث) أى ان كان ثمة وارث آخر والاتصح، كما لو أوصى احد الزوجين للأخر ولا وارث غيره'' (رد المحتار، ۱۰/ ۲۲۷)

(اور وصیت کے لئے شرط ہے جس کے لئے وصیت کی جائے اس کا غیر وارث ہونا، یعنی اگر کوئی دوسرا وارث بھی ہو تب، ورنہ وارث کے لئے وصیت کرنا صحیح ہوگا، جیسا کہ زوجین میں سے کسی ایک نے دوسرے کے لئے وصیت کیا اور اس کے علاوہ کوئی وارث نہ ہو)۔

نیز فتاوی بزازیہ میں ہے: ''المرأة أوصت بنصف مالها للزوج ولم تدع وارثًا الكل له، النصف بالارث والنصف بالوصية'' (الفتاوى البزازية على هامش الفتاوى الهندية ۶ / ۴۳۹) (عورت نے اپنے نصف مال کی وصیت اپنے شوہر کے لئے کیا، اور کوئی دوسرا وارث نہیں چھوڑا، تو سارا مال شوہر کا ہوگا، نصف وراثت سے اور نصف وصیت سے)۔

۹- وصیت کرنے والے کی زندگی میں ورثاء کی رضامندی کا اعتبار نہیں، خواہ اجنبی کے لئے ثلث مال سے زائد کی وصیت ہو، یا کسی وارث کے لئے وصیت ہو، ہدایہ میں ہے: ''إلا أن يجيزها الورثة بعد موته وهم كبار، لأن الامتناع لحقهم و هم أسقطوه، ولا معتبر باجازتهم فى حال حياته، لأنها قبل ثبوت الحق، اذ الحق يثبت عند الموت، فكان لهم أن يردوه بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت، لأنه بعد ثبوت الحق فليس لهم أن يرجعوا عنه'' (۴/ ۶۳۹)

(مگر یہ کہ اس کی موت کے بعد ورثاء اس حال میں کہ وہ بڑے ہوں اس وصیت کی اجازت دیدیں، اس لئے کہ ممانعت ان کے حق کی وجہ سے ہے، اور انھوں نے اپنے حق کو ساقط کیا ہے، اور اس کی زندگی میں ان کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں، کیونکہ یہ ان کا حق ثابت ہونے سے پہلے ہے، اس لئے کہ حق موت کے وقت ثابت ہوتا ہے، اس لئے ان کو حق ہوگا کہ اس کی وفات کے بعد اس کو رد کردیں، برخلاف موت کے بعد (رضامندی کے) اس لئے کہ یہ ثبوت حق کے بعد ہے، لہذا ان کو اس سے رجوع کرنا جائز نہ ہوگا)۔

وصیت کسی وارث کے لئے ہو یا کسی اجنبی کے لئے ثلث مال سے زائد کی، دیگر ورثاء کی اجازت کے بغیر نافذ نہیں ہوگی، اور وصیت کرنے والے کی زندگی میں ورثاء کی اجازت اور رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں، اسی لئے اگر وصیت کرنے والے کی موت کے بعد وہ اپنی سابقہ رضامندی سے رجوع کرلیں تو ان کا رجوع کرنا صحیح ہوگا، اور وصیت کالعدم ہوجائے گی، اور اگر وصیت کرنے والے کی موت کے بعد ورثاء نے اجازت دی اور اس وصیت سے اپنی رضامندی ظاہر کی، تو اس کی وصیت کسی وارث کے لئے یا ثلث مال سے زائد کی کسی اجنبی کے لئے نافذ العمل ہوگی اور ورثاء کو رجوع کا حق نہیں ہوگا۔



میراث و وصیت سے متعلق چند اہم مسائل و احکام

مولانا عبدالرشید کانپوری[1]

وصیت کی دو قسمیں ہیں: ایک اصطلاحی: ''وھی تملیك مضاف إلی ما بعد الموت'' (شامی زکریا ۱۰/ ۳۳۴) یعنی وہ وصیت جو اپنے مال میں ہوتی ہے اور مرنے والا اپنے مال میں وصیت کر جاتا ہے کہ فلاں کو اتنا اور فلاں کو اتنا دیا جائے، اس وصیت کا حکم معروف ہے کہ وہ وارث کے لئے نہیں ہوتی اور ثلث سے زائد نہیں ہوتی الا یہ کہ مکلف ورثہ راضی ہوں، اور اسی وصیت کے لئے حدیث میں ''لا وصیۃ لوارث'' کے الفاظ منقول ہیں۔

دوسری وصیت لغوی: ''التوصیة: ارشاد غیرك إلی ما فیه خیر وصلاح له من قول أو فعل فی الدین أو الدنیا'' (التفسیر المنیر ۱/ ۲۱۷) یعنی وصیت بمعنی تاکیدی حکم ''ووصی بھا ابراھیم'' اور ''ووصینا الانسان بوالدیه حسنا'' کی قبیل سے، کہ مرنے والا اپنے ورثہ یا غیر ورثہ کو کوئی نصیحت دینی یا دنیوی کر جائے۔

سوال نمبر (۱) اسی قبیل سے ہے، دراصل موصی اس وصیت کے ذریعہ کسی شرعی قانون کی تبدیلی نہیں چاہتا بلکہ وہ شرعی قانون کی تنفیذ چاہتا ہے جس کو اللہ تعالی نے ''یوصیکم اللہ فی أولادکم'' میں ارشاد فرمایا ہے، اب جب وہ جانتا ہے کہ میرے مرنے کے بعد ترکہ کی تقسیم صحیح نہیں ہوگی اور ملکی قانون کا سہارا لے کر بعض ورثہ کو محروم کر دیا جائے گا یا کم دیا جائے گا تو ''الأمر بالمعروف'' اور ''وتعاونوا علی البر والتقوی'' کے پیش نظر یہ وصیت واجب ہونا چاہئے، بلکہ اگر آیت ''کتب علیکم إذا حضر أحدکم الموت... الخ'' کے عموم اور لغوی معنی کو دیکھا جائے تو پھر اس آیت کو منسوخ ماننے کی حاجت نہ ہوگی اور یہ آیت، آیت میراث کی تفسیر بن جائے گی۔

''حکی الرازی فی تفسیره الکبیر عن أبی سلم الأصفهانی أن هذه الآیة غیر منسوخة، وانما هی مفسرة بآیة المواریث، والمعنی: کتب علیکم ما أوصی الله به من توریث الوالدین والاقربین فی قوله: یوصیکم الله فی أولادکم'' (نساء: ۴/ ۱۱، التفسیر المنیر ۲/ ۱۲۲) (امام رازی نے اپنی تفسیر کبیر میں ابوسلم اصفہانی سے نقل کیا کہ یہ آیت منسوخ نہیں ہے بلکہ آیت میراث کی تفسیر ہے اور اس آیت کا مطلب دراصل ''یوصیکم اللہ'' کے ذریعہ والدین اور اقربا کے لئے جو حکم میراث ہے اس کو پختہ کرنا ہے)۔

اصل میں وصیت درجہ بدرجہ مباح، مستحب اور واجب کا درجہ لے لیتی ہے، اگر کسی کو یہ معلوم ہے کہ میرے مرنے کے بعد اسلامی قانون میراث جاری نہیں ہوگا تو اس پر ایسی وصیت جس سے قانون شریعت پر عمل ہو سکے لازم ہوگی، حدیث شریف میں ہے نوحہ کرنے کی وجہ سے مردہ کو عذاب ہوتا ہے۔

''عن المغیرة بن شعبة قال: سمعت رسول الله ﷺ یقول: من نیح فإنه یعذب بما نیح علیه یوم القیامة'' (مشکوۃ/ ص ۱۵۱، حدیث نمبر ۱۷۴۰) (جس میت کے لئے نوحہ کیا جاتا ہے اسے قیامت کے دن نوحہ کئے جانے کی وجہ سے عذاب دیا جائے گا)۔

ایک دوسری حدیث میں ہے: ''إن المیت لیعذب ببعض بکاء أهله علیه'' (مشکوۃ / ص ۱۵۱، حدیث ۱۷۴۲) (میت کو اپنے گھر والوں کے رونے کی وجہ سے عذاب دیا جاتا ہے)۔

یہاں شبہ ہوتا ہے کہ نوحہ کرنے کی وجہ سے میت کو عذاب کیوں دیا جاتا ہے اس کے جواب میں ملا علی قاریؒ فرماتے ہیں:

اور یہی اس وقت بیان کرنا ہے: ''اختلفوا فی تعذیب المیت ببکاء أهله علیه فقیل إذا اوصی المیت ذلك'' (مرقاۃ ۴/ ۲۲۴)

[1] مدرسہ جامع العلوم، جامع مسجد پٹکا پور، کانپور۔

(گھروالوں کے نوحہ کرنے کی وجہ سے میت کو عذاب ہونے میں علماء کا اختلاف ہے، بعض حضرات یہ کہتے ہیں کہ یہ اس وقت ہے جبکہ میت خود نوحہ کرنے کی وصیت کر گیا ہو)۔

بعض کہتے ہیں کہ جب وہ نوحہ سے راضی ہو جبکہ بعض کہتے ہیں یہ اس وقت ہے جب اسے معلوم تھا کہ میرے مرنے کے بعد نوحہ کیا جائے گا اس کے باوجود نوحہ نہ کرنے کی وصیت نہ کر گیا ہو۔

اس حدیث سے استدلال فقط اتنا ہی ہے کہ اگر میت کی کسی وصیت سے شریعت کے قانون میراث کی بالادستی قائم رہے اور اس پر عمل ہو سکے تو ایسی صورت میں اسے وصیت کر جانا لازم ہوگا اور وصیت نہ کرنے پر اس کی عند اللہ گرفت ہو سکتی ہے۔

بعض حضرات اسی آیت وصیت سے محروم پوتے کے لئے وصیت کو واجب قرار دیتے ہیں۔

''فاذا لم يوص الجد والجدة لهؤلا الحفدة بمثل نصيب أصلهم تجب لهم الوصية بإيجاب الله تعالى... لقوله تعالى: ''كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية'' (البقرہ۲/ ۱۸۰، الفقہ الاسلامی وادلتہ۱۰/ ۵۶۳)

(پس جب دادا اور دادی ان پوتوں کے لئے ان کے اصل حصص کے مطابق وصیت نہ کریں تو ان پر واجب ہے اللہ تعالیٰ کی طرف سے اس طرح کے لوگوں کے لئے وصیت کرنا، فرمان باری تعالیٰ "كتب عليكم اذا حضر" کی وجہ سے)۔

گویا یہ حضرات ان لوگوں کے حق میں اس آیت کو معمول بہا مانتے ہیں جو اگرچہ ضابطوں میں وارث نہیں ہوتے لیکن محروم متصور ہوتے ہیں، اسی پر قیاس کرتے ہوئے یہ کہا جا سکتا ہے کہ اگر کوئی شرعی وارث تو بن رہا ہے لیکن مورث کے مرنے کے بعد اس کا حق مر جائے گا اور وصیت کے ذریعہ اس کا حق دلایا جا سکتا ہو تو مورث کے لئے واجب ہے کہ اس کے حق کی وصیت کر جائے، یہ وصیت ''لا وصية لوارث'' کے قبیل سے نہیں ہوگی، اور آیت "كتب عليكم إذا حضر" اپنے اصطلاحی معنی میں منسوخ ہوگی نہ کہ مذکورہ معنی میں، اور آیت کی منسوخیت کا اختلاف، اختلاف لفظی کے قبیل سے ہوگا، اس لئے مورث کا اپنے ورثہ کے لئے حقوق شرعیہ کی وصیت کر جانا احتیاطاً واجب ہونا چاہئے، خصوصاً جب اسے بعض ورثہ کی محرومی یا حق شرعی سے کم ملنے کا خوف ہو۔

جیسا کہ ہم نے اوپر ذکر کیا کہ اگر بعض ورثہ کی محرومی کا یقین ہو اور وصیت سے اس کا حق دلایا جانا متیقن ہو تو احتیاطاً یہ وصیت واجب ہونا چاہئے۔

ہم اختصار کے ساتھ ائمہ اربعہ کی رائے نقل کرتے ہیں کہ وہ کب وصیت کو واجب قرار دیتے ہیں:

''الحنفية قالوا: لينقسم حكم الوصية بالنسبة للموصى إلى أربعة أقسام: ۱: الوجوب، ۲: الندب، ۳: الإباحة، ۴: الكراهة۔ فأما الوصية الواجبة فهي ما ترتب عليها إيصال الحقوق لأربابها برد الودائع والديون. لأنه إن لم يوصي بها ومات تضيع على أربابها فيأثم بذلك'' (كتاب الفقه على المذاهب الأربعة۳/ ۲۶۰)۔

''الشافعيه قالوا: الوصية واجبة... حتى لا تضيع حقوق الناس''۔

''الحنابلة قالوا: الواجبة وهي ما يترتب على عدمها ضياع حق الله أو العباد فتفترض الوصية''۔

''المالكية قالوا: الواجبة... كي لا تضيع حقوق الناس'' (كتاب الفقه على المذاهب الأربعة۳/ ۲۶۰)۔

حنفیہ کے یہاں موصی کی نسبت سے وصیت کا حکم چار قسموں پر مشتمل ہے جبکہ بقیہ ائمہ کے یہاں پانچ قسموں پر مشتمل ہے، اور پہلی قسم بالاتفاق وجوب کی ہے یہاں پر وصیت سے مراد تو وہ وصیت ہے جو موصی کے ذمہ ہوتی ہے مثلاً ودیعت اور قرض (کہ موصی کے وصیت نہ کرنے سے صاحب حق کا حق ضائع ہو رہا ہو جیسا کہ فقہاء کی عبارت ''لا تضيع حقوق الناس'' سے واضح ہے اور ایسے موقع پر باتفاق وصیت واجب ہے)، لیکن زیر بحث مسئلہ بھی اسی ضمن میں داخل ہو جائے گا وہ اس طرح کہ موصی کے ذمہ اگرچہ فی الوقت کسی کا حق نہیں ہے، لیکن وہ اپنی اس وصیت کے ذریعہ مستقبل میں حقوق دلا سکتا ہے اور حقوق کے ضائع ہونے سے روک سکتا ہے، اس لئے احتیاط اسی میں ہے کہ صورت مسئولہ میں وصیت کے واجب یا لازم ہونے کا قول اختیار کیا جائے، حدیث شریف میں ہے:

''من قطع ميراث وارثه قطع الله ميراثه من الجنة يوم القيامة'' (مشکوۃ۱/ ۲۶۶)

(جو شخص اپنے وارث کی میراث کاٹے گا اللہ تعالیٰ جنت سے اس کی میراث کاٹ دے گا)۔

اس حدیث کا مفہوم تو یہ ہے کہ اگر کوئی بالقصد اپنے وارث کو محروم کرے گا تو اسے یہ سزا ملے گی، لیکن اگر کسی کو یہ پتہ ہے کہ میرے مرنے کے بعد بعض ورثہ کو قانون کا سہارا لے کر محروم کردیا جائے گا اور وصیت کے ذریعہ اس کا تدارک کرسکتا ہو، پھر بھی نہ کرے تو ڈر ہے کہ کہیں ضمنی طور پر وہ اس حدیث "من قطع میراث وارثہ" کی وعید کا مستحق نہ ہوجائے، کیونکہ وہ وصیت نہ کرکے منجملہ سبب بن رہا ہے قطع میراث کا۔

الحاصل صورت مسئولہ میں وصیت نامہ لکھا دینا احتیاطاً واجب ہونا چاہئے۔

۲، ۳- ورثہ کے حق کو محفوظ کرنے کے لئے وصیت لکھنا حدیث "لا وصية لوارث" کے معارض نہیں۔

"لا وصية لوارث" پوری حدیث اس طرح ہے: "لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة" (مشکوۃ ۱/ ۲۶۵)۔

مذکورہ حدیث میں "إلا أن يشاء الورثة" کی قید سے صاف ظاہر ہوتا ہے کہ زیر بحث اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ حدیث "لا وصية لوارث" کے خلاف نہیں، کیونکہ اس وصیت کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی دلانا ہے نہ کہ کسی وارث کو زائد دلانا یا محروم کرنا، اور ممنوع وہ وصیت ہے جس میں ورثہ کے حق کی پامالی ہو، اگر نفس وصیت ہی حدیث "لا وصية لوارث" کے خلاف ہوتی تو دیگر ورثہ کی اجازت کے بعد بھی وہ نافذ اور درست نہ ہوتی حالانکہ ایسی وصیت جس میں ورثا اجازت دے دیں باتفاق نافذ ہوتی ہے۔

"فإن أجاز بقية الورثة الوصية لوارثها نفذت الوصية" (الفقہ الاسلامی وادلتہ/ ص ۴۷۵)

(اگر موصی نے وارث کے حق میں وصیت کردی اور بقیہ ورثہ نے اجازت دے دی تو وصیت نافذ ہوجائے گی)۔

لہٰذا اس طرح کی وصیت حدیث کے معارض نہیں، حدیث کے خلاف صرف وہ وصیت کہلائے گی جس میں حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو۔

۴- غیر اسلامی ممالک میں اسلام کے قانون میراث کی ترویج کی شکلیں:

غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے میں خاصی دشواریاں ہیں حتی کہ جہاں مسلم پرسنل لا موجود ہے وہاں بھی زحمتیں ہیں، مثلاً ہندوستان ہی کو لے لیجئے، ہندوستانی قانون میں عورتوں کو بعض غیر منقولہ جائداد میں ترکہ نہیں دیا جاتا، اگر عدالتوں میں فتوی پیش کردیا جائے کہ ہمارا "مسلم پرسنل لا" یہ کہتا ہے تو قانون کی بعض دفعات کا حوالہ دے کر اسے رد کردیا جاتا ہے، اس لئے مسلمان جہاں کہیں بھی ہوں مجتمع ہوکر حکومتوں پر دباؤ بنائیں کہ وہ مسلمانوں کے ایسے مسائل قانون شرع کے اعتبار سے فیصل کریں، اس کے لئے اسلامی قانون کی بالادستی، ترکے کی تقسیم میں خاندان کے ہر فرد خصوصاً صنف نازک کی بھرپور رعایت کو الکٹرانک اور پرنٹ میڈیا کے ذریعہ اجاگر کیا جائے تاکہ اس کی خوبیوں سے ہر فرد آشنا ہوجائے، اس سے حکومتوں سے اپنی بات منوانے میں مزید مدد ملے گی، دنیا میں لوگوں کو زنا کی اسلامی سزائیں وحشیانہ معلوم ہوتی تھیں لیکن اب ایسی سزاؤں کے حق میں آوازیں بلند ہونے لگی ہیں، کچھ ممالک تو ایسے ہیں جہاں میراث عورتوں کو مردوں کے مساوی دیا جاتا ہے اور کہیں بالکل نہیں دیا جاتا، اس لئے جہاں جیسے تقاضے ہوں، عمل میں لائے جائیں، اگر کہیں مسلمانوں کا سیاسی دباؤ یا ووٹ کا دباؤ ہو تو مسلم تنظیمیں برسر اقتدار حکومتوں سے مل کر اپنے مطالبات منوانے کی کوشش کریں خواہ اس کی ابتداء صوبائی پیمانہ پر ہی ہو، ہندوستان کی حد تک یہاں غیر مسلم عورتوں کی بہت سی تنظیمیں ہیں، عورتوں کی میراث کے تعلق سے ان تک اپنی بات پہنچا کر ان کو اپنا ہم نوا بنایا جاسکتا ہے۔

۵- اختلاف دین کی بنیاد پر ترکہ کا حکم:

مذاہب اربعہ کا اس پر اتفاق ہے کہ مسلم، غیر مسلم کا اور غیر مسلم، مسلم کا وارث نہیں ہوگا، لیکن جب کہیں پر قانون کے ذریعہ مسلمان کے مال سے اس کے غیر مسلم رشتہ دار کو متروکہ دلایا جاتا ہو تو تبادلہ کے پیش نظر مصلحت اسی میں ہے کہ مسلم وارث بھی اپنے غیر مسلم رشتہ دار سے ترکہ لے، چنانچہ فقہاء نے اس کی صراحت کی ہے کہ اگر مسلمان بغرض تجارت دار الحرب جائیں یا ان کے علاقوں سے گذریں اور وہ مسلمانوں سے ٹیکس وصول کریں تو اگر کوئی حربی مسلم ملک میں آتا ہے یا گذرتا ہے تو اس سے بھی بدلہ کے طور پر اسی قدر ٹیکس وصول کیا جائے گا۔

مذکورہ صورت حال میں کسی مسلمان کا غیر مسلم رشتہ دار سے ترکہ لینا یہ حکم شرعی کی تبدیلی نہیں ہوگی بلکہ مصلحت وحکمت کا تقاضہ ہوگا، اور ویسے بھی شریعت کا منشاء یہ ہے کہ اختلاف دین کی وجہ سے ایک دوسرے کے ترکہ میں استحقاق نہیں ہوگا، بغیر استحقاق کے کسی مسلمان کو غیر مسلم سے ترکہ مل جائے خواہ وہ خود برضا

ورغبت اسے دے دیں یا ان سے ان کی رضامندی سے حاصل کرلے، یہ بالکل الگ نوعیت کا مسئلہ ہے، شریعت سے متصادم نہیں، تو مستحق ہونا الگ مسئلہ ہے، اور مال کا مل جانا یا حاصل کرلینا الگ، مثلاً دو بھائیوں میں اگر اختلاف دین ہو تو شریعت مالی حقوق متعین نہیں کرتی لیکن بغیر حقوق کے اگر ایک دوسرے کو کچھ دے لیں تو اس کی گنجائش ہوتی ہے، اسی تناظر میں یہ بات کہ اگرچہ مسلم اپنے غیر مسلم رشتہ دار کے ترکہ کا شرعی مستحق نہیں ہے، لیکن اگر خود ان کی طرف سے برضا ورغبت اسے مل رہا ہے خصوصاً جبکہ مسلمانوں سے جبراً دلایا جارہا ہے تو لینے کی گنجائش معلوم ہوتی ہے، "ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا"۔

اس سلسلے میں شامی (مطبع زکریا/ص ۵۰۵ تا ۵۰۶) کے حاشیہ میں سیر حاصل بحث کی گئی ہے، طرفین سے ڈھیر سارے دلائل دیئے گئے ہیں، اور ایک دوسرے کی پیش کردہ قرآن وحدیث کے دلائل میں تاویلیں کی گئی ہیں، ہم طوالت سے بچتے ہوئے اس پوری بحث، جانبین کے دلائل، نقد اور قیل وقال سے صرف نظر کرتے ہوئے صرف اتنا عرض کریں گے کہ شامی میں مذکور پوری بحث جس کا خلاصہ یہ ہے کہ جمہور کے نزدیک مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، اس کی بنیاد اس بات پر ہے کہ جب مسلمان کافر کا، اور کافر مسلمان کا وارث بنے، یا مسلمان تو کافر کا وارث ہو لیکن کافر مسلمان کا وارث نہ ہو، جبکہ زیر بحث مسئلہ کا اس سے سرے سے کوئی تعلق ہے ہی نہیں، کیونکہ یہاں تو مسلمان سے ترکہ جبراً قانوناً دلایا ہی جارہا ہے، بات بس اس کے تدارک کی ہے، لہذا القصد تدارک صرف ان علاقوں اور ملکوں میں جہاں پر مسلمانوں سے ان کے غیر مسلم رشتہ داروں کو ترکہ دلایا جارہا ہو وہاں پر مسلمانوں کو بھی ترکہ دلایا جائے، اس کی گنجائش ہونی چاہئے،

"الاسلام يعلو ولا يعلى"، "الاسلام يزيد ولا ينقص"، "نرثهم ولا يرثونا"۔

اگر موجودہ نزاکتوں کے پیش نظر بعض فقہاء وصحابہ اور تابعین کی رائے اختیار کرلی جائے تو پھر اس کے جواز کی گنجائش ہونی چاہئے اور پھر احادیث میں تاویل کی ضرورت باقی نہیں رہے گی، علامہ وہبہ زحیلی فرماتے ہیں:

"وذهب معاذ و معاوية والحسن وسعيد ابن المسيب وابن الحنفية و محمد بن على بن الحسين و مسروق رضى الله تعالى عنهم إلى أن المسلم يرث الكافر ولا يرث منه، لحديث "الإسلام يعلو ولا يعلى" (الفقه الاسلامى وادلته ۱۰/ ۷۷۱۹)۔

(حضرت معاذ، حضرت معاویہ، حضرت حسن، ابن حنفیہ، محمد بن علی الحسین، مسروق کی رائے یہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا نہ کہ برعکس، حدیث "الإسلام يعلو ولا يعلى" کی وجہ سے)، نیز حدیث شریف "اسلام" زیادہ کرتا ہے کمی نہیں، ہم ان کے وارث ہوں گے، وہ ہمارے نہیں، کی وجہ سے۔

۶- ورثہ کے حقوق محفوظ کرنے کے لئے زندگی میں وصیت معتبر ہے:

یہ وصیت بھی دراصل لغوی وصیت بمعنی تاکیدی حکم "إرشاد غيرك إلى ما فيه خير وصلاح له من قول أو فعل في الدين أو الدنيا" (التفسير المنير ا/ ۳۱۷) اور "الدين النصيحة" کی قبیل سے ہے، موصی قانون شریعت کی مخالفت نہیں کررہا ہوتا ہے بلکہ قانون شریعت کے نفاذ میں معین و مددگار بن رہا ہوتا ہے، اس لئے اس قسم کی وصیت نہ صرف جائز بلکہ بہتر ہونا چاہئے۔

عموماً تقسیم ترکہ میں نزاع ہو ہی جاتا ہے، خصوصاً صنف نازک کے حق میں، اس لئے اگر وہ اس نیت سے کہ ورثہ میں سر پھٹول نہ ہو، حسب حصص ورثہ وصیت کرجائے تو یہ وصیت معتبر ہوگی، آخر یہ بھی تو "الأمر بالمعروف" اور "وتعاونوا على البر والتقوى" میں ہی شامل ہے اور اس کی اہمیت کا کون منکر ہے؟

وہبہ زحیلی فرماتے ہیں: "إن كون الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر واجب على كل فرد من أفراد الأمة بحسب" (التفسير المنير بتيغر يسير ۲/ ۳۳) (أمر بالمعروف اور نهى عن المنكر اپنی اپنی حیثیت کے اعتبار سے امت کے ہر فرد پر واجب ہے)،

حدیث میں بھی اس کی تاکید آئی ہے: "قال رسول الله ﷺ: ما حق امرء مسلم له شئ يوصى فيه يبيت ليلتين إلا وصية مكتوبة عنده" (متفق عليه مشكوة ا/ ۲۶۵) (رسول اللہ ﷺ نے فرمایا: جس مسلمان کے مال یا آپسی تعلقات کے معاملہ میں کوئی بات وصیت کے قابل ہو تو اسے چاہئے کہ دو راتیں بھی وصیت لکھے بغیر نہ گذارے)۔ باقی اس سلسلے میں دلائل ہم سوال نمبر (۱) کے ضمن میں ذکر کرچکے ہیں۔

۷- مورث کی زندگی میں دیگر ورثہ کی رضامندی معتبر نہیں:

وصیت کہتے ہیں: "هى تمليك مضاف إلى ما بعد الموت" (شامی زکریا/ص ۳۳۴) کو، اس لئے مورث کی زندگی میں دیگر ورثہ کی اجازت کا کچھ اعتبار نہ ہوگا، جیسے خود مورث جو کہ خود مختار ہے اس کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہوتا، وہ اپنی موت سے پہلے پہلے جب چاہے وصیت سے رجوع کرسکتا ہے، اور وجہ

یہ ہے کہ دیگر ورثہ کا مورث کے مال پر ابھی کوئی حق ہی متعلق نہیں ہوا اور جب ابھی کوئی حق متعلق نہیں ہوا تو ان کی اجازت کا اعتبار بھی نہ ہوگا، اور دستخط بمنزلہ اجازت کے ہے، پس جب صریح اجازت کا کوئی اعتبار نہیں تو دستخطی اجازت بھی کالعدم ہوگی، ہاں جب مورث کے مرنے کے بعد وہ اجازت دیں تو یہ ان کی طرف سے ہبہ ہوجائے گا۔ ''فإذا أسقط الوارث حقهم، كان ذلك جائزا صحيحا وكان كالهبة من عندهم'' (التفسیر المنیر ۲/ ۱۲۳) دراصل شیٔ موصی بہ، موصی کی ملکیت سے قبل الموت نکلتی ہی نہیں، اسی لئے موصی لہ کا بھی قبول یا ردموصی کی حیات میں غیر معتبر ہوتا ہے۔

''وإن قبلها الموصى له في حال الحياة أو ردها، بطلت'' (الفقہ الاسلامی ۱۰/ ۷۴۲۶)
(اگر موصی لہ نے موصی کی حیات میں قبول کیا یا رد کردیا تو یہ باطل ہے)۔

''إن الوصية تلزم لقبولها من الموصى له بعد وفات الموصي وهو رأى الحنفية'' (الفقہ الاسلامی ۱۰/ ۷۴۲۶)
(موصی کی وفات کے بعد موصی لہ کے قبول سے وصیت لازم ہوجاتی ہے اور یہ حنفیہ کی رائے ہے)۔

''أما رد الموصى له الوصية كلها أو بعضها قبل الموت فهو باطل'' (الفقہ الاسلامی / ص ۷۴۲۶)
(بہرحال موصی کی موت سے پہلے موصی لہ کا کل یا بعض وصیت کا رد کرنا باطل ہے)۔

یہی حال دیگر ورثہ کی رضامندی کا ہے کہ مورث کی موت کے بعد ہی ان کی رضامندی معتبر ہوگی، حیات میں نہیں۔

''أما القبول فهو شرط لتنفيذ الوصية بعد الموت، ولا بد أن يكون القبول بعد الموت، فإذا حصل القبول قبل الموت فإنه لا يفيد'' (کتاب الفقہ علی المذاہب الاربعہ ۲/ ۲۵۵)
(تنفیذ وصیت کے لئے قبول کرنا، بعد الموت شرط ہے اور لازم ہے کہ قبول بعد الموت ہو، قبل الموت قبول مفید نہ ہوگا)۔

''ولا تعتبر اجازتهم حال حياته أصلا بل بعد وفاته (ولا تعتبر... الخ) اى لأنها قبل ثبوت الحق لهم، لأن ثبوته عند الموت... بخلاف الإجازة بعد الموت لأنه بعد ثبوت الحق'' (شامی زکریا ۱۰/ ۳۴۰)
(موصی کی حیات میں اجازت معتبر نہیں، بلکہ اجازت اس کے مرنے کے بعد معتبر ہوگی، کیونکہ ابھی تو ورثہ کا حق ہی متعلق نہیں ہوا، ان کا حق تو موصی کے موت پر متعلق ہوگا...... بخلاف اس اجازت کے جو موت کے بعد ہو، کیوں کہ یہ اجازت حق وابستہ ہونے کے بعد ہوگی)۔

رہا یہ مسئلہ کہ پھر کسی ایک اولاد کی خدمت کا صلہ یا مجبوری دیکھتے ہوئے دیگر ورثاء سے زیادہ کیسے ملے تو اس کے لئے ہبہ کا دروازہ کھلا ہے، مورث اپنی زندگی میں ہبہ کرسکتا ہے اور مذکورہ مصلحت کے پیش نظر کسی ایک وارث کو ترجیح دینے میں وہ عنداللہ ماخوذ بھی نہ ہوگا۔

''يكره تفضيل بعض الأولاد على البعض في الهبة حالة الصحة إلا لزيادة فضل له في الدين'' (البحر الرائق ۸/ ۲۸۸)

''لا بأس به إذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين'' (طحطاوی علی الدر ۳/ ۲۹۹، بحوالہ احسن الفتاوی ۷/ ۲۵۲)۔

۸- دیگر ورثہ کے نہ ہونے کے وقت بیوہ کو وصیت کرسکتے ہیں:

بیوہ کے علاوہ دیگر ورثہ کے موجود نہ ہونے کی صورت میں بیوی کے لئے وصیت کرسکتا ہے، ویسے ان ملکوں میں جہاں اسلامی بیت المال کا نظم نہیں ہے، اس کو وصیت کرنے کی ضرورت بھی نہیں، کیونکہ بیوہ کا اپنا حق لینے کے بعد جو کچھ بچے گا وہ اسی کا ہوگا، اگرچہ بیوی پر رد نہیں ہوگا۔

''حتى لو أوصى لزوجته أو هي له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية'' (الدر المختار مع الشامی زکریا ۱۰/ ۳۴۷)
(اگر شوہر نے بیوی کے لئے یا بیوی نے شوہر کے لئے وصیت کی اور کوئی دوسرا وارث موجود نہیں ہے تو یہ وصیت درست ہوگی)۔

''فلو أوصت لزوجها بالنصف كان له الكل'' (حوالہ بالا)
(اگر شوہر کے لئے نصف مال کی وصیت کی تو اس کو پورا مال مل جائے گا، نصف تحریری کی وجہ سے اور نصف وصیت کی وجہ سے۔

اسی پر عورت کو بھی قیاس کیا جاسکتا ہے کہ اگر شوہر نے وصیت کی تو بیوی کے حق میں وہ وصیت معتبر ہوگی۔

"وإنما قيدوا بالزوجين لأن غيرهما لايحتاج إلى الوصية لأنه يرث الكل برد أورحم" (الدر المختار مع الشامی زکریا ۱۰/ ۳۴۷)

(فقہاء نے زوجین کی قید اس لئے لگائی ہے کہ ان کے علاوہ دیگر رشتہ دار رد، یا قرابت کے ذریعہ کل مال کے وارث ہو سکتے ہیں)۔

علامہ شامی فرماتے ہیں: "یرد علیهما فی زماننا" (شامی زکریا ۱۰/ ۵۰۰) (کہ ہمارے زمانے میں زوجین پر رد ہوگا)۔

۹- بعد الموت مخالفت نہ ہونے کی صورت میں زندگی میں دی گئی اجازت کافی ہوگی، خواہ ثلث سے زائد کی وصیت ہو:

وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زائد کی وصیت معتبر ہے بشرطیکہ دیگر ورثہ اجازت دیں، لیکن جیسا کہ سوال ۷ کے جواب میں عرض کیا گیا کہ مورث کی زندگی میں دوسرے ورثہ کی رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں، رضامندی وہی معتبر ہوگی جو مورث کے مرنے کے بعد ہو۔

"ولاتعتبر إجازتهم حال حياته أصلا بل بعد وفاته (ولاتعتبر الخ) أى لأنها قبل ثبوت الحق لهم، لأن ثبوته عند الموت فكان لهم أن تردوه بعد وفاته، بخلاف الإجازة بعد الموت لأنه بعد ثبوت الحق، هٰذا فى الوصية" (شامی زکریا ۱۰/ ۳۴۰)

(موصی کی حیات میں ورثہ کی اجازت کا کچھ بھی اعتبار نہ ہوگا، اجازت تو بعد الموت ہی معتبر ہے، اور یہ اجازت معتبر نہ ہونا اس لئے ہے کہ ابھی تو ورثہ کا حق ہی ثابت نہیں ہوا کیونکہ حق تو مرنے کے بعد ہوگا، یہی وجہ ہے کہ اگر ورثہ حیات سے ہیں، اجازت دے چکے ہیں تو مورث کے مرنے کے بعد وہ اس کو رد کر سکتے ہیں، بخلاف اس اجازت کے جو مرنے کے بعد ہو، کیونکہ یہ اجازت حق ثابت ہونے کے بعد ہے اور یہ وصیت کا حکم ہے)۔

نیز اگر دیگر ورثہ مورث کے مرنے کے بعد زندگی میں دی گئی اجازت کو رد نہیں کرتے تو سابقہ اجازت کافی ہوگی۔

"الثانى: أن تكون الإجازة بعد موت الموصى فلاعبرة بإجازة الورثة حال حياة الموصى فلو أجازوها حال حياته ثم ردوها بعد وفاته، صح الرد وبطلت الوصية، سواء أكانت الوصية للوارث ام لأجنبى، بمازاد على ثلث التركة، وهذا رأى الحنفية والشافعية والحنابلة، وكذلك قال المالكية" (الفقه الاسلامى وادلته ۱۰/ ۷۴۷)۔

(دوم یہ کہ اجازت موصی کے مرنے کے بعد ہو، اگر موصی زندہ ہو تو ورثہ کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا، تاہم اگر موصی کی زندگی میں ورثہ نے اجازت دے دی پھر موصی کی وفات کے بعد وصیت رد کردی تو رد صحیح ہوگا، اور وصیت ہی باطل ہو جائے گی، برابر ہے کہ وصیت وارث کے حق میں ہو یا اجنبی کے حق میں ہو، اور وصیت تہائی سے زائد ہو، یہی حنفیہ، شافعیہ، حنابلہ کی رائے ہے اور یہی مالکیہ کہتے ہیں)۔

ان عبارتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر زندگی میں دی گئی اجازت کو بعد الموت رد نہ کریں تو حیات میں دی ہوئی اجازت کافی ہوگی۔

ایک تہائی سے زائد وصیت خواہ وارث کے لئے یا غیر وارث کے لئے ورثہ کی اجازت پر موقوف ہے

"لاتنفذ الوصية فيما زاد عن الثلث إلا بإجازة الورثة" (الدر المختار ۵/ ۲۶۴، بحوالہ الفقہ الاسلامی ۱۰/ ۷۵۴۳)۔

اس سلسلے میں دو آراء اور ہیں:

۱- وارث کے لئے وصیت مطلقاً درست ہے، خواہ دیگر ورثہ اجازت دیں یا نہ دیں۔

۲- بالکل بھی جائز نہیں خواہ وارث اجازت دیں یا نہ دیں۔

اول کے قائل فرقہ زیدیہ، فرقہ امامیہ اور اسماعیلیہ ہیں، دوسری رائے کے قائل امام مزنی اور اہل ظواہر ہیں۔

☆☆☆

میراث و وصیت سے متعلق چند احکام

مولانا محبوب فروغ احمد قاسمی [1]

وصیت کے سلسلے میں قرآن کریم کی کئی آیتوں اور متعدد حدیثوں سے جو ہدایت ملتی ہیں اس سے معلوم ہوتا ہے: ابتداء میں وصیت اپنے اقرباء اور رشتہ داروں خاص طور پر والدین کے لئے فرض تھی، سورہ بقرہ کی آیت میں صراحت کے ساتھ ہے:

- كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرًا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين" (بقرہ:۱۸۰)

(تمہارے اوپر فرض ہے جب موت قریب آ جائے اگر مال ہو تو والدین اور رشتہ داروں کے معروف طریقے پر وصیت کرنا، یہ متقیوں پر حق ہے)۔

لیکن بعد میں دیگر وارثوں کے ساتھ والدین کے حکم میں تھوڑی تبدیلی کی گئی اور یہ اختیار مرنے والے کے بجائے شریعت نے از خود ان کے حوالہ کردی، یعنی اب ان کا حق میت کے مال سے وابستہ تو ہے لیکن میت کے کہنے پر منحصر نہیں بلکہ شریعت کا قانون میراث ان کو دلاتا ہے، لہذا کسی بھی وارث کے لئے وصیت کا سابقہ حکم منسوخ کردیا گیا، بعض حضرات ناسخ آیت میراث کو ہی قرار دیتے ہیں جبکہ ایک بڑی جماعت اس بات کی قائل ہے کہ حدیث ''لا وصیۃ لوارث'' ناسخ ہے، نیز اس حدیث میں ناسخ ہونے کی صلاحیت بھی ہے۔

ابوبکر جصاص (احمد الرازی: متوفی ۳۷۰ھ) اس حدیث کو خبر مستفیض قرار دیتے ہیں، احکام القرآن میں فرماتے ہیں:

''فورد نقل ذلك مستفيضا كاستفاضة وجوب الاقتصار بالوصية على الثلث دون مازاد'' (احکام القرآن ۲/ ۱۳۲، سورۂ نساء، مطبوعہ دار الفکر بیروت ۱۴۲۱ھ)

(چنانچہ اس کی روایت مستفیض اور مشہور ہو کر مروی ہوئی ہے، اسی طرح جیسا کہ ثلث کی وصیت پر اکتفاء کرنا واجب ہے نہ کہ زائد کی مستفیض ہے)۔

علامہ شامی لکھتے ہیں: ''قال الترمذي: حسن، وهذا الحديث مشهور، تلقته الأمة بالقبول و نسخ الكتاب جائز بمثله'' (شامی ۵/ ۴۵۹ کتاب الوصیۃ مطبوعہ رشیدیہ پاکستان)۔

(امام ترمذی نے حسن کہا ہے، نیز یہ حدیث مشہور ہے، تلقی بالقبول حاصل ہے، ایسی حدیث سے کتاب اللہ کا نسخ جائز ہے)۔

بعض مصنفین جنہوں نے اجماعی مسائل کو جمع کیا ہے، ان میں ساتویں صدی ہجری کے نامور فقیہ حافظ علی بن قطان فاسی (متوفی: ۶۲۸ھ) ہیں، انہوں نے اس مسئلہ کو اجماعی مسئلہ قرار دیا ہے، لکھتے ہیں:

''أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم من أهل المدينة وأهل مكة والكوفة والشام ومصر و سائر العلماء من أصحاب الحديث وأهل الرأي على أن لا وصية لوارث إلا أن يجيز ذلك الورثة'' (الاقناع ۲/ ۱۳۸ مسئلہ: ۲۵۵۳)۔

(اہل مدینہ، اہل مکہ، اہل کوفہ، اہل شام و مصر اور جملہ محدثین وفقہاء کا اتفاق ہے کہ وصیت وارث کے لئے نہیں ہے، الا یہ کہ ورثہ اس کی اجازت

---

[1] استاذ حدیث مدرسہ حسینیہ کایم کلم کیرالا۔

دے دیں)۔

احادیث رسول اور فقہاء کے مباحث پر نظر ڈالنے سے جو بات زیادہ قرین صواب معلوم ہوتی ہے، وہ یہ ہے کہ وارث کے لئے وصیت منسوخ ہوگئی، اس کی وجہ یہ ہے کہ ان کو میراث سے حصہ ملنا متعین ہوگیا، اگر ان کے لئے وصیت بھی جائز ہوتو دوسرے ورثہ کی حق تلفی ہوگی، وارث وارث ہونے کی حیثیت سے حق وراثت میں برابر ہے، خواہ مقدار میراث میں فرق ہو، اور ثلث مال کی اجازت شریعت نے میت کو خصوصی حق کے طور پر دی ہے تا کہ اپنے کئے پر پشیمان ہونے کی صورت میں ان فروگزاشت کا تدارک کر سکے جو زندگی کی عمر گراں مایہ میں سرزد ہو چکی ہیں اور اب اس کی تلافی کی کوئی شکل بجائے وصیت کے نہیں رہی ہے۔

لیکن یہ اس وقت ہے جبکہ دوسروں کی حق تلفی ہو، یہی وجہ ہے کہ اگر ورثہ متفق ہو کر وارث کے لئے کی ہوئی وصیت کو نافذ کر دیتے ہیں، تو حدیث وفقہ دونوں ہی اجازت دیتے ہیں، دارقطنی اور دوسرے محدثین نے ''لا وصية لوارث'' کے ساتھ ''إلا أن يشاء الورثة'' اور ''إلا أن يجيز الورثة'' کا اضافہ بھی نقل کیا ہے (دارقطنی ۴/ ۸۶:، ۴۲۵۲)۔

علامہ عینی لکھتے ہیں:

''قال المنذري: إنما يبطل الوصية للوارث في قول أكثر أهل العلم من أجل حقوق سائر الورثة فإذا أجازوها جازت كما إذا أجازوا الزيادة على الثلث'' (عمدة القاری ۷/ ۲۹ جزء ۱۴، کتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث)۔

(منذری فرماتے ہیں: وارث کے لئے وصیت اکثر اہل علم کے قول میں بقیہ ورثہ کے حقوق کی وجہ سے باطل ہے، پس اگر وہ لوگ اجازت دے دیں تو جائز ہو جائے گی، جس طرح تمام ورثہ ثلث سے زائد کی اجازت دے دیں)۔

لیکن وہ صورت جس میں کسی وارث کا حق سرے سے تلف نہ ہو بلکہ وصیت کا مقصد ہی ہر ایک کو بقدر حصص دلانا ہو، اس کے جائز ہونے میں کلام نہیں ہوگا، انشاء اللہ، اس لئے کہ ''لا وصية لوارث'' جمہور کے نزدیک معلول بعلت ہے، اگر علت ممانعت مفقود ہو تو جواز ہونا چاہئے (محمد بن احمد قرطبی متوفی ۵۹۵ھ)

بدایۃ المجتہد میں لکھتے ہیں:

''تردد هذا الخلاف راجع إلى تردد المفهوم عن قوله ﷺ: لا وصية لوارث، هل هو معقول المعنى أم ليس بمعقول'' (بداية المجتهد ۲/ ۱۵۰ مطبوعہ عثمان اکیڈمی دیوبند)

(یہ اختلاف جمہور اور اہل ظاہر کے مابین وارث کے لئے ورثہ کی اجازت سے وصیت کے جواز میں اختلاف، حدیث: ''لا وصية لوارث'' کے مفہوم میں تردد کی وجہ سے ناشی ہے کہ وہ معقول المعنی ہے یا نہیں، جمہور کے نزدیک معقول المعنی ہے، اس لئے جائز ہے، اصحاب ظواہر کے نزدیک قیاسی نہیں بلکہ تعبدی ہے، اس لئے جائز نہیں)۔

وارث کے لئے وصیت صحیح نہ ہونے کا مطلب حافظ ابن حجر بیان کرتے ہیں:

''والمراد بعدم صحة الوصية عدم اللزوم لأن الأكثر على أنها موقوفة على إجازة الورثة'' (فتح الباری ۵/ ۲۸۶، لا وصية لوارث)

(وارث کے لئے وصیت کی عدم صحت کا مطلب ہے عدم لزوم، اس لئے کہ اکثر حضرات کی رائے ہے کہ ورثہ کی اجازت پر موقوف ہے)۔

اس سے مستفاد ہوتا ہے کہ تمام ورثہ کے لئے بقدر حصص وصیت جائز ہے، اس کو استخلاف والے مسئلہ پر بھی قیاس کیا جا سکتا ہے، کسی بھی خلیفہ کے لئے ضروری نہیں ہے کہ اپنے بعد کے لئے ولی عہد کا تعین کرے بلکہ یہ تو اس کے مرنے کے بعد اصحاب حل وعقد کی ذمہ داری ہے، باہمی مشورہ سے ایک خلیفہ مقرر کریں گے، لیکن ملک اور قوم کی مصلحت کے لئے اگر وہ خود کسی کی تعیین کرتا ہے اور ارباب حل وعقد اس کے مرنے کے بعد نافذ بھی کر دیتے ہیں تو جائز ہو جاتا ہے، لیکن اس میں اختلاف ہے کہ خلیفہ کی یہ وصیت تجویز کے درجے میں ہے یا حکم کے درجے میں، جمہور کی رائے میں

تجویز و مشورہ کے درجے میں ہے، جس کو ارباب حل وعقد بعد میں نافذ کریں گے، البتہ بعض حضرات جیسے علامہ ماوردی، حضرت شاہ ولی اللہ، اور ابن خلدون کی رائے ہے کہ یہ امر ہے جو واجب العمل ہے (حضرت امیر معاویہ اور تاریخی حقائق، مفتی تقی عثمانی/ص ۱۰۷، بحوالہ الاحکام السلطانیہ، ازالۃ الخفا، مقدمہ ابن خلدون)۔

۲، ۳- ہر وارث کے لئے بقدر حصہ وصیت "لا وصیۃ لوارث" کے معارض نہیں ہے۔

حدیث کا مورد و مقصد:

حدیث "لا وصیۃ لوارث" کا مقصد ایسا لگتا ہے کہ دوسرے ورثہ کو حق تلفی سے بچانا ہے جبکہ مذکورہ صورت مین ہر وارث کو اس کا حصہ شرعی پہنچانا ہے، نیز ہر حصہ دار کو حصہ پہنچانے کی یہی شکل متعین ہے پھر حدیث میں "لوارث" نکرہ ہے جس سے مستفاد ہوتا ہے کہ دوسرے ورثہ کو چھوڑ کر بعض وارث کے لئے وصیت کی جائے تو ممنوع ہے، بعض طرق میں "إلا أن یشاء الورثۃ" بھی وارد ہے، جس کی بنیاد پر فقہاء نے اس صورت کو مستثنی کیا ہے جس میں دیگر ورثہ کی اجازت ہو، صاحب ہدایہ اس مسئلہ کو بیان کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

"لاتجوز لوارثه لقوله عليه الصلاة والسلام: إن الله أعطى كل ذى حق حقه ألا لا وصية لوارث، لأنه يتأذى البعض بإيثار البعض ففي تجويزه قطعية الرحم" (ہدایہ علی البنایہ ۱۳/ ۳۹۷، مطبوعہ نعیمیہ دیوبند ۱۴۲۷ھ)۔

(اپنے وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے، حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے ارشاد: "إن الله أعطى كل ذي حق حقه ألا لا وصية لوارث" کی وجہ سے، نیز بعض کو ترجیح دینے سے دوسرے کو تکلیف ہوگی، لہذا اس کو نافذ کرنے میں قطعیۃ الرحم ہے)۔

اسی طرح ایک جگہ فرماتے ہیں: "كذا إن كانت الوصية للوارث واجازة البقية فحكمه ماذكرنا" (ہدایہ علی البنایہ ۱۳/ ۳۹۳، مکتبہ نعیمیہ ۱۴۲۷ھ) (اسی طرح اگر وارث کے لئے وصیت ہو اور باقی ورثہ اجازت دے دیں تو اس کا حکم وہ ہے جو ہم نے ذکر کیا)۔

معلوم ہوتا ہے کہ اس سے وہ صورت مراد ہے جس میں بعض ورثہ کے لئے وصیت ہو، ورنہ تو "بقیۃ الورثہ" یا "إلا أن یجیز الورثۃ" کا مفہوم واضح نہیں رہے گا، لہذا تمام ورثہ کے لئے وصیت اس سے مستثنی سمجھی جائے گی۔

لیکن چونکہ نفاذ وصیت کے لئے اجنبی ہونا بھی شرط ہے اور وہ بھی اسی حدیث "لا وصیۃ لوارث" سے ہی ماخوذ ہے، اس لئے تمام ورثہ کی رضا اگر ہوگی تو ہی یہ وصیت نافذ العمل ہوگی، اس کی وجہ یہ بھی ہے کہ یہ کام تو ورثہ کا تھا جب تک ورثہ اپنے کام میں کسی کو نائب نہ بنائے، نیابت نہیں کر سکتا ہے، گویا یہ فضولی کے معاملہ کا سا ہوا جس میں اجازت پر معاملہ موقوف رہتا ہے۔

۴- غیر مسلم ممالک میں قانون میراث جاری کرنے کی متفق علیہ شکل:

ایک شکل جو تمام ہی فقہاء کے یہاں متفق علیہ معلوم ہوتی ہے اس کو نافذ کیا جائے تو معاملہ بہت حد تک آسان ہو جائے گا، اور وہ یہ ہے کہ مورث مرنے سے قبل حصص شرعیہ کے تناسب سے اشیاء کی وصیت کر دے، کسی کو فلیٹ تو کسی کے لئے جائداد، اور کسی کے لئے دکان وغیرہ ذلک، لیکن حصہ شرعی کی مقدار کو ملحوظ رکھے تو ان شاء اللہ جائز ہوگا، اس میں بعض حضرات کے نزدیک ورثہ کی اجازت کی بھی حاجت نہیں ہے، ضرورت کے وقت ان بعض حضرات کے قول کو اختیار کیا جا سکتا ہے، نیز اس صورت میں ہبہ کی وجہ سے جو پریشانی وخدشہ ہے اس سے بھی نجات مل جائے گی، اس صورت کا تذکرہ اکثر مکتب فکر میں موجود ہے:

شیخ محمد خطیب شربینی مشہور شافعی فقیہ ہیں، وہ اس صورت کا تذکرہ کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

"الوصية لكل وارث بقدر حصته شائعا لغو، والوصية لكل وارث بعين بي قدر حصته كأن أوصى لأحد ابنيه بعبد قيمته ألف، وللآخر بدار قيمته ألف، وهما ما يملكه صحيحة، ولكن تفتقر إلى الإجازة في الأصح، والثانى لايفتقر إليها، لأن حقوقهم في قيمة التركة لا في عينها إذ لوباعها المريض بثمن مثلها صح وإن لم يرضوا بذلك" (مغنی المحتاج ۳/ ۴۴، مطبوعہ مکتبہ مصطفی بابی حلبی مصر)۔

(ہر وارث کے لئے بقدر حصہ نصف ربع کے حساب سے وصیت لغو ہے، اور ہر وارث کے لئے ایسے عین کی وصیت کرنا جو کہ اس کے حصہ کے بقدر ہو صحیح ہے، مثلاً ایک بیٹے کو غلام کی وصیت کرے جس کی قیمت ایک ہزار ہو، دوسرے کے لئے گھر کی وصیت کرے جس کی قیمت بھی ایک ہزار ہو، لیکن اجازت کی حاجت ہے اصح قول میں، دوسرا قول یہ ہے کہ اجازت کی حاجت نہیں، اس لئے کہ ان کے حقوق ترکہ کی قیمت میں ہے نہ کہ عین میں، اس لئے اگر مریض اس کو ثمن مثل سے بیع کردے تو صحیح ہے، اگرچہ وہ اس پر راضی نہ ہو)۔

حضرت تھانوی علیہ الرحمہ ایک سوال کے جواب میں شامی کی ایک عبارت نقل کرنے کے بعد تحریر فرماتے ہیں:

اس روایت سے معلوم ہوا کہ اگر مورث اپنے ترکہ میں اس طرح وصیت کر جاوے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز دی جائے اور فلاں وارث کو فلاں چیز دی جائے بشرطیکہ وہ انداز سے اس کے حصہ شرعی سے کم نہ ہو تو جائز ہے، اور اگر کم ہو تو ناجائز ہے کہ وصیت لوارث ہے جو کہ ناجائز ہے اور بطریق مذکور تعیین کر دینا یہ تقسیم ہے اور اس کی ولایت مورث کو دی گئی ہے (امداد الفتاوی جدید مبوب ۴/ ۳۳۷، کتاب الوصایا مطبوعہ زکریا بکڈپو دیوبند)۔

اس تفصیل سے واضح ہوتا ہے کہ مذکورہ بالا صورت میں وصیت میں انشاء اللہ مضائقہ نہیں ہوگا، اور ضرورت کے وقت اجازت ورثہ کی حاجت نہیں رہے گی۔

۵- اختلاف دین مانع ارث ہے:

یہ بھی جمہور امت کا اتفاقی مسئلہ ہے کہ اختلاف دین مسلمانوں کے حق میں مانع ارث ہے نہ تو کوئی کافر کسی مسلمان کا وارث ہوسکتا ہے اور نہ ہی کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث ہوسکتا ہے، بعض صحابہ اور تابعین مسلمان کو کافر کا وارث بناتے ہیں، مگر علماء امت کے نزدیک یہ مسلک مرجوح ہے، شیخ فرید الدین عالم لکھتے ہیں:

"ثم لا خلاف أن الكافر لايرث المسلمين بحال، وكذلك المسلم لايرث الكافر في قول أكثر الصحابة وهو مذهب الفقهاء، وروي عن معاذ و معاوية انهما قالا: يرث الوارث المسلم الكافر" (تاتارخانیه ۲۰/ ۲۹۵، مسئله: ۳۳۵۲۲، كتاب الفرائض باب توريث أهل الكفر)۔

(پھر کوئی اختلاف نہیں ہے کہ کافر مسلمانوں کا کسی بھی صورت میں وارث نہیں ہوگا، اسی طرح مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، یہی اکثر صحابہ کا قول ہے، اور فقہاء کا مذہب ہے، حضرت معاذ، حضرت معاویہ سے مروی ہے کہ فرمایا: مسلم وارث کافر کا وارث ہوگا)۔

حافظ علی بن قطان فاسی (متوفی ۶۲۸ھ) اجماعی مسئلہ کو بیان کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

"الكافر لايرث المسلم باجماع وجمهور التابعين بالحجاز والعراق على أن لايرث المسلم الكافر كما لايرث الكافر المسلم وهو قول جمهور العلماء" (الاقناع ۳/ ۱۴۵۲ مسئله: ۲۷۳۲)۔

(کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا اجماع سے، حجاز و عراق کے جمہور تابعین کا مسلک ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، جیسا کہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوتا ہے اور یہ جمہور علماء کا قول ہے)۔

یہی رائے یحییٰ بن یعمر، ابراہیم اور اسحاق بن راہویہ کی ہے (المحلی بالآثار لابن حزم الاندلسی مطبوعہ دار الکتب العلمیہ بیروت)۔

بدایۃ المجتہد میں "حدیث مسند" سے مراد الاسلام یزید ولا ینقص ہے، اسی طرح قصاص غیر مساوی سے اس حدیث کی طرف اشارہ ملتا ہے جس میں "لایقتل المسلم بکافر" (مسلمان کسی کافر کے بدلے قتل نہیں کیا جائے گا) مسلمان کا قصاص تو کافر سے لیا جائے گا، جبکہ کافر حربی کا قصاص نہیں لیا جائے گا، یہ تو متفق علیہ ہے، لیکن ذمی کا قصاص ہوگا یا نہیں، یہ مختلف فیہ ہے، امام مالک کا مسلک ہے کہ اگر لٹا کر قتل کیا ہے تو ذمی کا قصاص ہوگا ورنہ نہیں، غالباً ابن رشد نے اسی طرف اشارہ کیا ہے۔

حضرت معاذ بن جبل اور حضرت معاویہ کی دلیل یا تو قیاس ہے یا پھر الاسلام یزید ولا ینقص اور الاسلام یعلو ولا یعلی علیہ جیسی حدیث ہے جس میں احتمالات کی گنجائش ہے، پھر مسئلہ باب میں صریح بھی نہیں۔

ایسا لگتا ہے کہ ان دونوں بزرگوں کو وہ حدیث نہیں پہنچی، اگر پہنچی ہے تو ان حضرات نے اس وجہ سے کسی مسلمان کو وارث نہیں بنایا کہ وہ مسلمان ہے، بلکہ دونوں ہی حضرات بیت المال کے متولی تھے، ایک یمن کے حاکم ہیں تو دوسرے شام کے امیر ہیں، ان کے سامنے ایسا قضیہ آیا کہ کافر کا انتقال ہوا، اس کا کوئی وارث نہیں ہے، لامحالہ ایسی صورت میں مال بیت المال میں جمع ہوگا، بیت المال میں ہر ایک کا حق ہے، ان بزرگوں نے مسلمان رشتہ دار کو ترجیح دے کر مال ان کے حوالہ کردیا ہو، یہی وجہ ہے کہ جب حضرت عمر بن عبدالعزیز کا دور آیا اور انہوں نے دیکھا کہ اب لوگ مسلمان کو بطور تالیف نہیں بلکہ بطور توریث دینے لگے تو انہوں نے معاملہ پہلے ہی کی طرح کردیا کہ کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں ہوسکتا (اعلاء السنن ۳۲۹×۳۲۸/۱۸، کتاب الفرائض، بحوالہ احکام القرآن للجصاص، مطبوعہ کراچی پاکستان)۔

اسی طرح قیاس کی ضرورت وہاں ہوتی ہے جہاں نص نہ ہو، یہاں تو متفق علیہ نص "لا یرث الکافر المسلم ولا یرث المسلم الکافر" موجود ہے، لہٰذا سارے قیاس اس کے مقابلہ میں متروک ہوں گے، بلکہ ان قیاسوں میں بھی معارضہ ممکن ہے۔

جہاں تک معاملہ ترغیب اور دعوتی پہلو کا ہے تو نص کے مقابلہ میں اس کی اہمیت نہیں ہے، اگر اس پہلو کی بنا پر ایک اجماعی مسئلہ کو بدل دیا جائے تو اسلام کا کوئی مسئلہ صحیح وسلامت نہیں رہ پائے گا، بلکہ ایسے وقت اگر اس ہونے والے مسلمان کو اپنے دعوے کے مطابق مال نہیں ملا تو نعوذ باللہ پھر کافر ہوجائے گا جو اس سے زیادہ بڑی سزا کا مستحق بنادے گا، پھر کوئی ضروری نہیں کہ اسلام لانے کے بعد اسلامی قانون میراث کے مطابق اس کو مال بھی مل جائے، اس لئے کہ ممکن ہے کہ وہ عصبہ ہو، جو غیر اسلامی قانون میں تو مال کا مستحق ہو، لیکن اسلامی قانون کے لحاظ سے بچا ہوا مال پانے کا حقدار ہوتا ہے، صورت مسئولہ میں مال بچا نہیں تو کیا غیر مسلم قانون کا پالن کر کے اس کو میراث کا حقدار قرار دیا جائے گا، ہرگز نہیں۔

اس لئے ناچیز کی رائے تو یہی ہے کہ جس طرح کافر، کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، اسی طرح مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں ہوگا، جزاء بالمثل ایسے مقام پر ہوتی ہے جہاں نص نہ ہو۔

ہاں ایسے مسلمان کو کسی کافر رشتہ دار کا مال مل جاتا ہے ظاہر ہے ملکی قانون دلوائے گا یا اس کے غیر مسلم ورثہ دیں گے، تو لے لینے میں حرج بھی نہیں، اس لئے نہیں کہ یہ مورث کا وارث ہے، بلکہ اس وجہ سے کہ ورثہ نے اپنے حصہ سے اس کو بھی دے دیا ہے، یہ غیر کا مال اس کی رضا سے لیا ہوا ہے، اس لئے لینا جائز ہوگا۔

۶- سابقہ تفصیل میں یہ بات آچکی ہے کہ ایک مورث کا اپنے جملہ ورثہ کے لئے بقدر حصص مال کی تقسیم کردینا جبکہ مقصود ہر ایک کو حصہ شرعی پہنچانا ہو تو حرج نہیں۔

۷- ورثہ کی اجازت کا اعتبار مورث کے مرنے کے بعد ہے:

اس مسئلہ میں معمولی اختلاف ہے، جمہور کی رائے یہی ہے کہ تنفیذ و تنسیخ کا اختیار اس وقت حاصل ہوگا جبکہ ورثہ کا مال ہوجائے، اور ورثہ کا مال مورث کے انتقال کے بعد ہوگا، اس لئے زندگی میں تنفیذ کا بھی اعتبار نہیں، امام مالکؒ فرماتے ہیں:

اگر ورثہ مورث سے الگ رہتے ہوں تو ان کو اجازت کے بعد حق رجوع نہیں ہوگا، ہاں جو ورثہ مورث کے ساتھ ہی ہوں ان کی اجازت مورث کے مرنے کے بعد معتبر ہوگی۔

"قد اختلف الفقهاء فيمن أوصى بأكثر من الثلث فأجازه الورثة فى حياته أو أوصى لبعض ورثته فأجازه الباقون فى حياته فقال أبوحنيفة وأبويوسف، ومحمد وزفر والحسن بن زياد، والحسن بن صالح وعبيدالله بن الحسن والشافعي لايجوز ذلك حتى يجيزوها بعد الموت"....

قال ابن ابي ليلى و عثمان البتي: ليس لهم أن يرجعوا فيه بعد الموت وهي جائزة عليهم۔

وقال ابن القاسم عن مالك: إذا استأذنهم فكل وارث بائن عن الميت مثل الولد الذي قد بان عن أبيه، والأخ وابن العم الذين ليسوا في عياله فإنه ليس لهم أن يرجعوا، فأما امرأته وبناته التى لم يبن وكل من في عياله وإن

كان قد احتلم فلهم أن يرجعوا، وكذلك العم وابن العم ومن خاف منهم أنه إن لم يجز لحقه ضرر منه في قطع النفقة إن صح فلهم أن يرجعوا، وقول الليث في هذا كقول مالك'' (احکام القرآن لأبي بكر الجصاص متوفی ۳۷۰ھ: ۲/ ۱۴۲ سورہ نساء، مطبوعہ دار الفکر بیروت ۱۴۲۱ھ)۔

(فقہاء کا اختلاف ہے: اگر کوئی ثلث سے زائد کی وصیت کرے، ورثہ زندگی میں اجازت دے دیں، یا بعض ورثہ کے لئے وصیت کرے باقی ورثہ بھی اجازت مورث کی حیات میں دے دیں، تو امام ابوحنیفہ، ابو یوسف، محمد، زفر، حسن بن زیاد، حسن بن صالح، عبید اللہ بن الحسن اور امام شافعیؒ نے فرمایا کہ یہ وصیت اس وقت تک نافذ نہیں ہوگی جب تک کہ مرنے کے بعد اجازت نہ ہو۔

ابن ابی لیلی اور عثمان بتی کہتے ہیں: ان کے لئے موت کے بعد رجوع کا حق نہیں ہے بلکہ یہ ان پر نافذ ہو جائے گی۔

ابن القاسم کی روایت امام مالک سے ہے: جب مورث نے سب سے اجازت لے لی تو ہر وہ وارث جو میت سے الگ رہتا تھا، مثلاً وہ لڑکا جو کہ باپ سے الگ ہو گیا، بھائی، چچازاد بھائی جو کہ اس کی کفالت میں نہیں ہے تو ان کے لئے رجوع جائز نہیں، البتہ اس کی بیوی اور وہ بیٹیاں جو ابھی تک ان کے ساتھ ہیں اور ہر وہ شخص جو اس کی کفالت میں ہے خواہ بالغ ہی ہو تو ان کے لئے رجوع کا حق ہے، اسی طرح چچا اور چچازاد بھائی نیز جو شخص کہ خوف کرے اگر اجازت نہیں دے گا تو باب نفقہ میں ضرر ہوگا اگر وہ تندرست ہو جائے تو ان کو رجوع کا حق ہے، لیث کا قول بھی امام مالک کے قول کی طرح ہے)۔

تاتارخانیہ میں ہے: ''إن كانت الوصية للوارث وأجازت البقية إن أجازوا بعد الموت ليس لهم أن يرجعوا عنها وإن أجازوا في حال الحياة فلهم أن يرجعوا بعد الموت'' (تاتار خانیہ ۱۹/ ۲۸۷ مسئلہ: ۳۱۸۸۰، باب ما یجوز من الوصایا، مطبوعہ زکریا دیوبند) (اگر وصیت وارث کے لئے ہو اور باقی ورثہ نے مورث کے بعد اجازت دی تو ان کے لئے رجوع کا حق نہیں ہے، اگر حالت حیات میں اجازت دی ہے تو رجوع کر سکتے ہیں)۔

۸- وارث کی عدم موجودگی میں اپنی بیوی کے لئے کل مال کی وصیت:

زوجین اصحاب رد میں سے نہیں ہیں بلکہ کوئی اور وارث نہ ہونے کی صورت میں مال، احد الزوجین کو دینے کے بعد بیت المال میں جمع ہوگا، یہی متقدمین فقہاء کی رائے ہے، مگر متاخرین فقہاء نے فتوی دیا کہ بیت المال کا نظام اب ناپید ہو چکا ہے، اس لئے اس دور میں زوجین پر مال لوٹا دیا جائے۔

''ويفتى بالرد على الزوجين في زماننا لفساد بيت المال۔

قال في المستصفى: والفتوى اليوم بالرد على الزوجين وهو قول المتأخرين من علمائنا... أفتى كثير من المشائخ بالرد عليهما إذا لم يكن من الأقارب سواهما'' (ردالمحتار ۵۱/ ۵۵۶، کتاب الفرائض، مطبوعہ رشیدیہ پاکستان)۔

(ہمارے زمانے میں بیت المال کا نظام فاسد ہو چکا ہے، اس لئے زوجین پر رد کا فتوی ہوگا...... مستصفی میں ہے: آج کے زمانے میں زوجین پر رد کا فتوی ہوگا، یہی ہمارے متاخرین علماء کا قول ہے، بہت سے مشائخ نے ان کے علاوہ وارث نہ ہونے کی صورت میں ان پر رد کا فتوی دیا ہے)۔

حضرت تھانویؒ نے بھی اس قول کو اختیار کیا ہے:

''رد علی الزوجین ذوی الارحام'' پر مقدم نہیں ہے، بلکہ بیت المال کے درجے میں ہے جو سب مستحقین سے مؤخر ہے (امداد الفتاوی جدید مبوب: ۴/ ۳۵۶ کتاب الفرائض، مطبوعہ زکریا بک ڈپو دیوبند)۔

دوسری طرف احناف کے نزدیک خاص طور پر وارث کے لئے وصیت اس وقت ممنوع ہے جبکہ دوسرے ورثہ ہوں، علامہ شامی لکھتے ہیں:

''كونه غير وارث أي إن كان ثمة وارث أخر وإلا تصح كما لو أوصى أحد الزوجين للآخر ولا وارث غيره'' (ردالمحتار ۵/ ۴۵۹ مطبوعہ رشیدیہ پاکستان)۔

(وصیت کے صحیح ہونے کے لئے شرط یہ ہے کہ وارث نہ ہو، مطلب یہ ہے کہ کوئی اور وارث ہو، ورنہ وصیت صحیح ہے جیسا کہ اگر زوجین میں سے کوئی دوسرے کے لئے وصیت کرے، کوئی دوسرا وارث نہ ہو تو صحیح ہے)۔

علامہ قرطبی امام ابوحنیفہ کا مسلک نقل کرتے ہیں:

''ذهب الجمهور من العلماء إلى أنه لايجوز لأحد أن يوصي بأكثر من الثلث إلا أبا حنيفة وأصحابه فإنهم قالوا: إن لم يترك الموصى ورثة جاز له أن يوصى بماله كله، وقالوا إن الاقتصار على الثلث في الوصية إنما كان من أجل أن يدع ورثته أغنياء...ومن لا وارث له فليس ممن عنى بالحديث''(أحكام القران لابي عبدالله محمد بن احمد القرطبي متوفى ۶۷۱ھ: ۳/ ۱۷۳ سوره بقره: ۱۸۰، دار الفكر)۔

(جمہور علماء کی رائے یہ ہے کہ کسی کے لئے جائز نہیں کہ ثلث سے زیادہ کی وصیت کرے، مگر امام ابوحنیفہ اور آپ کے اصحاب فرماتے ہیں کہ اگر موصی نے ورثہ نہیں چھوڑا ہے تو جائز ہے کہ کل مال کی وصیت کرے، وہ فرماتے ہیں: ثلث پر اکتفاء ورثہ کی وجہ سے ہے کہ وہ غنی رہیں، جس کے پاس وارث نہیں ہے تو وہ حدیث میں مراد ہی نہیں ہے)۔

اس لئے بیوی کے لئے ورثہ کے نہ ہونے کی صورت میں وصیت نامہ بنادینا جائز ہے، اور وہ نافذ ہوجائے گا۔

۹-ثلث سے زائد کی وصیت اور ورثہ کی رضامندی:

رضامندی کا اعتبار زندگی کے بعد ہے، موصی کی زندگی میں اس کا اعتبار نہیں، اس لئے ثلث سے زائد کی وصیت کسی کے لئے اس وقت نافذ ہوگی جبکہ ورثہ موصی کے مرنے کے بعد نافذ کردیں، بدون اس کے موقوف رہے گی

''لاتعتبر إجازتهم حال حياته اصلا بل بعد وفاته''(الدر المختار ۵/ ۴۶۰، مطبوعہ رشیدیہ پاکستان)

(ورثہ کی اجازت حیات میں بالکل معتبر نہیں ہے، بلکہ وفات کے بعد معتبر ہے)۔

☆☆☆

میراث اور وصیت سے متعلق بعض احکام

مولانا ارشد علی رحمانی[1]

۱- وارث کے حق میں وصیت احادیث مبارکہ کی روشنی میں صحیح نہیں ہے، حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے:

''ان اللہ قد أعطی کل ذی حق حقه فلا وصية لوارث'' (باب ما جاء فی الوصية للوارث: سنن ابی داؤد ۲/ ۲۹۶، کذا فی النسائی، باب ابطال الوصية للوارث: ۲/ ۱۱۳، کذا فی الجامع الترمذی، باب ما جاء لا وصية لوارث ۲/ ۳۲، ابن ماجه، باب لا وصية لوارث/ ص ۱۹۴، سنن دارمی ۲/ ۵۱۰، مجمع الزوائد ۴/ ۲۷۷، نصب الرایہ ۴/ ۴۰۳)۔

چنانچہ حضرات فقہاء بھی اس بات کے قائل ہیں کہ وارث کے لئے وصیت مطلقا درست نہیں ہے، البتہ حضرت عبداللہ بن عباسؓ سے مرفوعاً ایک حدیث مروی ہے:

''عن عکرمة عن ابن عباس عن النبی ﷺ: لایجوز الوصية لوارث الا أن یشاء الورثة'' (سنن الکبری للبیہقی ۶/ ۲۶۳)

اس حدیث میں یہ وضاحت ہے کہ وارث کے لئے وصیت اس وقت جائز ہے جبکہ دوسرے تمام ورثہ رضامند ہوں اور اسی بنیاد پر حضرات فقہاء نے بھی یہ لکھا ہے کہ اگر وارثین مورث کی وصیت پر رضامند ہوں تو اس صورت میں وصیت للوارث درست ہوگی، صاحب درمختار علامہ حصکفیؒ لکھتے ہیں:

''ولا لوارثه وقاتله مباشرة لاتسببا کما مرالاباجازة ورثته لقوله علیه السلام: لا وصية لوارث الا أن یجیزه الورثة'' (الدرعلی الرد ۱۰/ ۳۳۶)

اور صاحب بدائع علامہ کاسانیؒ نے تو بڑی وضاحت کے ساتھ اس مسئلہ کو لکھا ہے، اپنی بے نظیر تحریر بدائع میں علامہ رقم طراز ہیں: وارث کے حق میں وصیت دیگر ورثاء کی اجازت سے درست ہے، پھر اس کی دلیل دیتے ہوئے لکھتے ہیں کہ وارث کے لئے وصیت اس لئے ممنوع ہے تاکہ ورثاء کا جو حق مورث کے ذمہ ہے اس میں انہیں کوئی نقصان اور ضرر نہ ہو، اس طور پر کہ مورث بعض کو کم اور بعض کو زیادہ دے دے، لیکن جب تمام ورثاء نے اجازت دے دی تو اب یہ اندیشہ ختم ہوگیا اور جب اندیشہ ختم ہوگیا تو اب جواز میں کوئی کلام نہیں۔

''ولو أوصی لبعض ورثته فأجاز الباقون جازت الوصية، لأن امتناع الجواز کان لحقهم من الأذی والوحشة بایثار البعض ولایوجد ذلك عند الاجازة'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۴)۔

صاحب الفقہ الحنفی وادلتہ بھی فرماتے ہیں کہ وارثین کی اجازت کے بعد وصیت للوارث جائز ہے، البتہ انہوں نے اس بات کی وضاحت فرمائی ہے کہ وارثین کی اجازت کا مورث کی موت کے بعد تک ہونا ضروری ہے، اسی طرح یہ بھی ضروری ہے کہ وارثین صحیح العقل اور بالغ ہوں اور یہ بات تقریباً تمام فقہاء کے مطمح نظر ہے۔

''ولاتصح الوصية لوارث الا أن یجیزها الورثة بعد موته وهم أصحاء بالغون'' (الفقه الحنفی وادلته/ ص ۲۵۵)

علامہ ابن نجیم مصریؒ فرماتے ہیں: ''بخلاف الوارث فانه من أهلها ولهذا تصح باجازة الورثة'' (البحر الرائق ۸/ ۴۲۲)

عالمگیری میں ہے: ''ولاتجوز الوصية للوارث عندنا الا أن یجیزها الورثة'' (۶/ ۹۰)

بزازیہ میں ہے: ''وباکثر من الثلث أولوارث لا الاباجازة الورثة'' (بزازیہ علی الہندیہ ۶/ ۴۲۳)۔

---

[1] جودھپور، راجستھان۔

صاحب ہدایہ نے اس بات کی وضاحت کی ہے کہ ورثاء کی اجازت موت کے بعد ہونی چاہئے اور تقریباً یہی بات محدث عبدالرزاق نے بھی لکھی ہے:

''عبد الرزاق عن سفيان قال: اذا أوصى الميت لوارث فطيب ذلك الورثة في حياته فهم بالخيار اذا مات ان شاء رجعوا الأنهم اجازوا مالم يقع لهم ولم يملكوه إنما ملكوه بعد الموت فاذا اجازوا بعد موته فهو جائز وليس لهم أن يردوه قبض أولم يقبض'' (مصنف عبد الرزاق ۹/ ۸۴، تنقيح الفتاوى الحامدية ۲/ ۳۱۵، الاشباه والنظائر/ ص ۱۳۲، احكام القرآن للجصاص ۲/ ۱۲۴، معارف القرآن ۲/ ۳۳۰، انوار البيان ۲/ ۲۵۸، ۲۵۷)۔

الغرض اتنی بات تو محدثین مفسرین اور فقہاء کی عبارتوں سے واضح ہوتی ہے کہ ورثاء کی اجازت اور رضامندی سے مورث وارث کے حق میں وصیت کرسکتا ہے، نیز جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے وہاں ورثاء کی رضامندی سے اس طرح کا وصیت نامہ لکھنا جائز ہے۔

۲- حدیث: ''لا وصیۃ لوارث'' کی دلالت ظاہرہ سے تو ایسا ہی لگتا ہے کہ اگر اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھا جائے تو وہ غیر معتبر اور غیر شرعی قرار پائے، چنانچہ مفتی یوسف صاحب ؒ ایک سوال کے جواب میں لکھتے ہیں: ''زندگی میں مورث کے لکھے ہوئے وصیت نامہ کی حیثیت محض ایک مصالحتی تجویز کی ہوگی، اب اگر تمام ورثاء بخوشی اس پر راضی ہوجائیں تو ٹھیک ورنہ جائداد شریعت کے مطابق تقسیم ہوگی'' (آپ کے مسائل اور ان کا حل ۶/ ۳۹۶)۔

اس سے معلوم ہوتا ہے کہ اس وصیت نامہ کی حیثیت شرعی نہیں ہوگی، البتہ حضرات فقہاء نے مذکورہ حدیث میں ممانعت کے باوجود یہ مسئلہ واضح طور پر لکھا ہے کہ اگر ورثاء بالغ ہوں اور سب کے سب مورث کو اس وصیت کی اجازت رضامندی کے ساتھ دے دیں تو یہ وصیت یعنی وصیت للوارث درست ہوجائے گی، اور حضرات فقہاء نے اس کی دلیل یہ بیان کی ہے کہ حدیث پاک میں جو ممانعت آئی ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ جب اللہ رب العزت نے ورثاء کے حقوق متعین کردیئے ہیں تو کہیں ایسا نہ ہو کہ مورث تقسیم خداوندی کے خلاف ایسی وصیت کردے کہ ہر وارث کو اس کا حق نہ مل سکے، لہذا جب تمام ورثاء رضامند ہوجائیں اور مورث کو اجازت دے دیں اور پھر اس اجازت پر قائم بھی رہیں تو ممانعت کی جو وجہ ایذا و ضرر تھی وہ ختم ہوگئی۔

چنانچہ علامہ کاسانی فرماتے ہیں: ''لأن امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الاذى والوحشة بايثار البعض ولايوجد ذلك عند الاجازة''

نیز اس کے بعد فرماتے ہیں کہ ایسا اس لئے بھی ہے کہ چونکہ بعض احادیث میں اس کی وضاحت ہے:

''وفي بعض الروايات عنه عليه الصلوة والسلام أنه قال: لا وصية لوارث الا أن يجيزها الورثة'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۴)

یہ حدیث سنن الکبری للبیہقی (۶/ ۴۴۶)، اور دار قطنی (۴/ ۵۵) میں مذکور ہے۔

مذکورہ حدیث اور حضرات فقہاء کی وضاحت سے معلوم ہوتا ہے کہ حدیث پاک میں جو ممانعت ہے وہ مطلقاً نہیں ہے بلکہ وارثین کو ضرر و ایذاء سے بچانے کے لئے ہے، لہذا جب یہ وجہ ممانعت نہیں پائی جائے گی تو وصیت درست ہوگی اور شرعاً معتبر بھی۔

ان مباحث کی روشنی میں میری رائے یہ ہے کہ اگر وصیت نامہ تمام ورثاء کی اجازت و رضامندی سے لکھا جائے اور ورثاء مورث کی موت کے بعد بھی اس پر راضی ہوں تو یہ حدیث ''لا وصیۃ لوارث'' کی وجہ سے غیر معتبر اور غیر شرعی قرار نہیں پائے گا۔

۳- اوپر کے دونوں سوالوں کے جواب میں جو تفصیل ذکر کی گئی ہے، اس سے اتنی بات تو واضح ہوگئی کہ وارث کے حق میں وہ وصیت درست نہیں ہے جس سے کسی وارث کو ضرر و ایذاء پہنچانا مقصود ہو، لیکن اگر ایسا نہیں ہے تو پھر یہ وصیت درست ہے، جیسا کہ بیہقی اور دار قطنی کی دوسری حدیث کی عبارت: ''الا أن یجیزھا الورثۃ'' اور حضرات فقہاء کی وضاحت سے ظاہر ہے (الفقہ الحنفی وادلتہ ۲/ ۲۵۵، بدائع ۶/ ۳۳۴)

اور ظاہر ہے کہ جب وجہ ممانعت ختم ہوتے ہی وصیت درست ہے تو حدیث نبوی صلی اللہ علیہ وسلم کا مورد و مقصد صرف وہی وصیت ہوگی جس سے ایذاء وارث مقصود ہو وہ نہیں ہوگی جو ورثہ کو اس کا پورا حصہ دلانے کے لئے کی گئی ہو، ہاں اس بات کی رعایت ضرور کی جائے گی کہ ورثہ اس وصیت کی رضامندی سے اجازت دیں، لہذا جب ورثہ رضامندی کے ساتھ اس وصیت کی اجازت دے دیں گے تو احقر کی رائے کے مطابق یہ وصیت اس

حدیث کی ممانعت کے زمرے میں نہیں آئے گی۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرنے کے لئے سب سے بہتر شکل یہ ہے کہ مورث اپنی زندگی ہی میں بطور ہبہ ورثہ کے درمیان اپنی جائداد تقسیم کردے، اور زندگی میں تقسیم میراث کی صحیح صورت جو حضرات فقہاء نے لکھی ہے تقسیم کرتے ہوئے اس کا پورا خیال رکھے۔

۵- جمہور محدثین وفقہاء کا اس بات پر اتفاق ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوسکتا اور نہ کافر مسلمان کا وارث ہوسکتا ہے، اس سلسلے میں نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کا فرمان کتب احادیث میں مختلف الفاظ میں مختلف طرق کے ساتھ منقول ہے۔

ایک تو مشہور حدیث ہے: ''عن اسامة بن زيد ان النبی ﷺ قال: لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' (صحیح بخاری ۲/ ۱۰۰۱، سنن ابی داؤد ۲/ ۴۰۳، جامع ترمذی ۲/ ۳۱، سنن ابن ماجه ۱۹۶، موطا امام محمد ۳۲۰، موطا امام مالك ۳۳۱، دارقطنی ۴/ ۲۸، بیہقی ۶/ ۲۵۷، سنن دارمی ۲/ ۴۶۶، کنز العمال ۱۱/ ۸، مظاہر حق ۲/ ۹۵، کتاب الام ۴/ ۷۲، المغنی ۷/ ۱۶۶)۔

دوسری حدیث ہے: ''عن عبد الله بن عمر رضی اللہ عنہ قال: قال رسول الله ﷺ: لايتوارث أهل ملتين شئ'' (سنن ابی داؤد ۲/ ۴۰۳، ابن ماجه ۱۹۶، بیہقی ۶/ ۲۵۷، دارقطنی ۴/ ۲۸، سنن دارمی ۲/ ۴۶۶، مجمع الزوائد ۴/ ۲۶۲)۔

ایک روایت میں ہے: ''عن ابی هريرة قال: قال رسول الله ﷺ لاترث ملة ملة'' (مجمع الزوائد ۴/ ۲۹۱)۔

اور ایک روایت میں ہے: ''عن أنس رضی اللہ عنہ قال: ورث ابا طالب عقيل و طالب ولم يرثه علی رضی اللہ عنہ'' (مؤطا امام مالك/ ۱۲۱، مجمع الزوائد ۴/ ۲۹۲)۔

ان احادیث کی بنیاد پر جمہور صحابہ اور جمہور فقہاء ومحدثین کا اس بات پر اتفاق ہے کہ مسلمان وکافر میں سے کوئی کسی کا وارث نہیں ہوسکتا اور یہی معمول بہ ہے، جیسا کہ کتب فقہ کی صریح عبارتوں اور کتب احادیث کے حاشیہ پر لکھی عبارتوں سے واضح ہے (حاشیہ مسلم ۲/ ۳۳، حاشیہ ابن ماجہ/ ۱۹۶، عالمگیری ۶/ ۴۵۴، سراجی/ ۷)۔

البتہ مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے یا نہیں، اس سلسلہ میں جمہور صحابہ وفقہاء کا مذہب تو یہی ہے کہ مسلمان بھی کافر کا وارث نہیں ہوسکتا۔

حدیث صریح ''لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' کی وجہ سے، لیکن حضرت معاذ بن جبل، حضرت امیر معاویہ، حضرت حسن، حضرت محمد بن حنفیہ، حضرت محمد بن علی بن حسن، حضرت مسروق، حضرت سعید بن المسیب، عبداللہ بن معقل، حضرت شعبی، حضرت نخعی، حضرت یحیی بن یعمر، حضرت اسحاق اور دیگر حضرات فرماتے ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا، ان حضرات کی دلیلیں اس طرح ہیں:

''حدثنا عبدالله بن بريدة ان اخوين اختصما الى يحيى بن يعمر يهودی و مسلم فورث المسلم منها وقال: حدثنی ابو الاسود ان رجلا حدثه أن معاذا قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: الاسلام يزيد ولاينقص فورث المسلم'' (سنن ابی داؤد ۲/ ۴۰۳)

اور ابوداؤد ہی میں دوسری روایت اس طرح ہے: ''عن ابی الاسود أن معاذ رضی اللہ عنہ اتی بميراث يهودی وارثه مسلم'' (ابوداؤد ۲/ ۴۰۴) اس کے علاوہ یہ حضرات ''الاسلام يعلو ولايعلی'' (حاشیہ مؤطا امام محمد/ ۳۲۰) سے بھی استدلال کرتے ہیں۔

ان حضرات کا نقطہ نظر یہ ہے کہ اسلام کفر پر غالب ہوگا اور مسلمان کافر پر غالب ہوں گے، اور اس کی صورت یہ ہے کہ مسلمانوں کو کافر کا وارث قرار دیا جائے، اسی طرح یہ حضرات ایک قضیہ سے بھی استدلال فرماتے ہیں کہ حضرت امیر معاویہ کے زمانہ خلافت میں خلیفہ وقت مسلمانوں کو یہودی اور نصرانی کا وارث قرار دیتے تھے اور یہود ونصاری کو مسلمانوں کو وارث نہیں بناتے تھے اور یہ طریقہ وراثت اہل شام میں اس وقت تک جاری رہا جب کہ حضرت عمر بن عبدالعزیز کو خلیفہ بنایا گیا، جب ان کا زمانہ آیا تو انہوں نے اس طریقہ تقسیم وراثت کو ختم فرمادیا اور پرانے طریقہ کو نافذ فرمایا کہ جس طرح کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، اسی طرح مسلمان بھی کافر کا وارث نہیں ہوسکتا، اب یہ حضرات حضرت امیر معاویہ کے اس قضیہ سے

استدلال کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے۔

جمہور فقہاء کی جانب سے ان حضرات کی دلیل کا جواب یہ دیا جاتا ہے کہ پہلی حدیث "الاسلام یزید ولا ینقص" سے مراد یہ ہے کہ اسلام مشرکین کے اسلام لانے سے بڑھتا ہے، لہذا جب یہ حدیث محتمل ہوگئی تو قاعدہ یہ ہے کہ محتمل حدیث سے حجت قائم نہیں کی جاسکتی، لہذا اس حدیث سے حجت کرنا درست نہیں۔

دوسری حدیث کا جواب یہ ہے کہ میراث اس حدیث کے عموم میں داخل نہیں ہے، حدیث کی مراد یہ ہے کہ اسلام اپنے دلائل اور قہر وغلبہ کی وجہ سے بلند ہوتا ہے، حضرات جمہور فقہاء فرماتے ہیں کہ صریح حدیث کے ہوتے ہوئے اس حدیث سے استدلال کرنا بھی درست نہیں ہوسکتا (حاشیہ موطا امام محمد / ۳۲۰، حاشیہ ابوداؤد ۲ / ۴۰۴، حاشیہ ابن ماجہ / ۱۹۶)۔

علامہ نووی فرماتے ہیں کہ جمہور صحابہ وتابعین کے برخلاف حضرت معاویہ اور معاذ بن جبلؓ اور سعید بن المسیبؒ وغیرہ کا جو قول مسلمان کے کافر کا وارث ہونے کا ہے وہ اس لئے درست نہیں ہے چونکہ انہوں نے اپنا مستدل حدیث پاک "الاسلام یعلو ولا یعلی" کو بنایا ہے جبکہ اس میں میراث کا کوئی ذکر ہی نہیں ہے، پھر اس سے حجت کر کے نص صریح کو چھوڑنا کیسے درست ہوگا، دوسری بات وہ فرماتے ہیں کہ وہ لوگ جو کہتے ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا ان کے پاس یہ حدیث صریح پہنچی ہی نہیں۔

"أجمع المسلمون على أن الكافر لايرث المسلم وأما المسلم فلايرث الكافر أيضا عندجماهير العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم، وذهب طائفة الى توريث المسلم من الكافر وهو مذهب معاذ ابن جبل ﷺ و معاوية ﷺ وسعيد ابن المسيب و مسروق وغيرهم...واحتجوا بحديث الاسلام يعلو ولايعلى عليه، وحجة الجمهور هذا الحديث الصريح ولا حجة فى حديث الاسلام يعلو ولايعلى عليه، لأن المراد فضل الاسلام على غيره ولم يتعرض فيه الميراث فكيف يترك به نص حديث لايرث المسلم الكافر ولعل هذه الطائفة لم يبلغها هذا الحديث" (حاشیہ مسلم ۲ / ۳۳)۔

بہر حال مذکورہ بالا مباحث سے اتنی بات تو واضح ہوگئی کہ امت کا اجماع اور معمول بہا قول یہی ہے کہ نہ کافر مسلمان کا وارث ہوسکتا ہے اور نہ مسلمان کافر کا، البتہ یہ بات بھی سمجھ میں آئی کہ بعض صحابہ، بعض تابعین اور بعض فقہاء اس کے بھی قائل ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا، اگرچہ یہ قول مرجوح اور غیر معمول بہا ہے، لیکن حضرت امیر معاویہؓ کا اپنے زمانہ خلافت میں مسلمان کو یہودی ونصرانی کا وارث بنانا اور پھر اس کے بعد سے حضرت عمر ابن عبدالعزیز کے زمانہ تک اہل شام کا اس پر عمل کرنا اس بات کی طرف اشارہ کرتا ہے کہ حضرت امیر معاویہؓ کا یہ عمل ضرور بالضرور کسی نہ کسی مصلحت کی بنیاد پر ہوگا ورنہ تو کسی صحابہ سے محض نفس پرستی کی بناء پر کسی نص صریح کے خلاف عمل کرنا ممکن نہیں ہے، چنانچہ نبی کے ادنی صحابی کے بارے میں بھی مومن کو یہ یقین ہے کہ وہ کوئی شرعی کام محض نفس پرستی کی بنیاد پر نہیں کرسکتا۔

دوسری بات یہ ہے کہ حدیث پاک "الاسلام یزید ولا ینقص" اگرچہ محتمل ہونے کی وجہ سے ساقط الحجۃ ہے، لیکن بہر حال احتمال تو ہے ہی اور جب احتمال ہے تو پھر ایسے حالات میں جبکہ حکومت غیر اسلامی ہو اور مسلمان کی میراث سے جبرا غیر مسلم کو وراثت دلائی جارہی ہو کیا حدیث محتمل کی روشنی میں جبکہ بعض صحابہ وتابعین اور فقہاء کا اس پر عمل بھی ہو اس کو مانتے ہوئے مسلمان کو غیر مسلم کا وارث نہیں بنایا جاسکتا، اور اگر وارث نہ بھی بنایا جائے تو اگر حکومت غیر مسلمہ اسے غیر مسلم کی وراثت سے حصہ دلا رہی ہو تو قبول کرنے کی اجازت نہیں دی جاسکتی، جبکہ شریعت اسلامی کا مطالعہ کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ بہت سی چیزیں جو شرعا ممنوع تھیں کسی خاص ضرورت ومصلحت کی بنیاد پر اس کی ممانعت کو وقتی طور پر ختم کردیا گیا، مثلا شہر حرم میں جنگ کی ممانعت ضرورت شرعی کی بنیاد پر ختم کردی گئی اور کفار ومشرکین کی بے جا زیادتی کی بنیاد پر قرآن کریم کی آیت نازل ہوگئی "الشهر الحرام بالشهر الحرام والحرمات قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم....."، اسی طرح بیت اللہ میں جدال کی اجازت چند لمحات کے لئے دی گئی تھی، اس کے علاوہ ضرورت شرعی ومجبوری کی بنیاد پر بہت ساری ممنوعات کے ارتکاب کی شرعا اجازت "الضرورات تبيح المحظورات، الضرر يزال، المشقة تجلب التيسير" جیسے اصول کی بنیاد پر دی جاتی ہے، مثلا جان کے خطرہ کی

صورت میں کلمہ کفر زبانی کہنے کی اجازت، مردار کا گوشت کھانے کی اجازت وغیرہ، تو پھر یہ صورت جو سوال میں مذکور ہے کہ حکومت مسلمان کے متروکہ جائداد سے غیر مسلم کو میراث دلاتی ہے تو اگر یہ صورت جبر کی ہو کہ مسلمان کو اپنے ترکہ سے غیر مسلم کو دینا ہی پڑتا ہو تو جس علاقہ اور جس شہر میں ایسے حالات ہوں احقر کی رائے یہ ہے کہ وہاں مجبوری سمجھتے ہوئے اور مسلمانوں کو ضرر سے بچانے کی غرض سے اس کی گنجائش ہونی چاہئے اور وہاں کے مسلمانوں کو اس کی اجازت دینی چاہئے کہ اگر ان کے ترکہ سے غیر مسلم کو حق وراثت دلایا جاتا ہو تو وہ بھی غیر مسلم کے ترکہ سے ملنے والے حق کو قبول کر سکتے ہیں۔

۶- زندگی میں ہبہ کرنے کی صورت میں حضرات فقہاء نے یہ وضاحت فرمائی ہے کہ اگر کوئی اپنی زندگی میں اپنی اولاد کو اپنی جائداد ہبہ کرنا چاہے تو اس کے لئے بہتر یہ ہے کہ تمام ورثہ کے درمیان برابری کا معاملہ کرے، البتہ اگر تقسیم میراث کی بنیاد پر لڑکے کو دو حصہ اور لڑکی کو ایک حصہ دے تو ایسا کرنا بھی جائز ہے، حضرات فقہاء نے اس امر کی بھی وضاحت کی ہے کہ اگر بعض اولاد کو کسی خاص مصلحت کی بنیاد پر کچھ زیادہ دے دے تو ایسا کرنا بھی جائز ہے، عبارت ملاحظہ ہو:

"عن النعمان بن بشیرؓ... قال رسول اللہ ﷺ: فاتقوا اللہ واعدلوا بین أولادکم..." (مشکوۃ: ۲۶۱)

"وفی الخلاصة: المختار التسویة بین الذکر والأنثی فی الهبة" (البحر الرائق ۷/ ۴۹۰)

"ولو وهب رجل لأولاده فی الصحة وأراد تفضیل البعض علی البعض... عن أبی حنیفة رحمه اللہ تعالی: لا بأس به اذا کان التفضیل لزیادة فضل له فی الدین... وعن ابی یوسف رحمه اللہ تعالی أنه لا بأس به اذا لم یقصد به الاضرار، وان قصد به الاضرار، سوی بینهم" (فتاوی عالمگیری ۴/ ۳۹۱، خلاصۃ الفتاوی ۴/ ۴۰۰، بدائع الصنائع ۵۶/ ۱۸۲)۔

بہرحال اگرچہ سوال کا مقصود ہبہ سے متعلق نہیں ہے لیکن چونکہ تذکرہ ہے اس لئے میں نے بہت مختصر روشنی ڈالنے کی جرأت کی ہے، اب رہی بات سوال کے اصل مقصود کہ زندگی میں لکھے جانے والے وصیت نامہ کی مورث نے اپنی زندگی میں حصہ میراث کے مطابق وصیت نامہ تیار کردیا اور اس کا مقصد بھی اچھا تھا کہ ورثہ کے مابین جھگڑا نہ ہو تو اس سلسلے میں عرض یہ ہے کہ اوپر کے سوالوں کے جواب میں یہ بات پوری تفصیل کے ساتھ بحوالہ کتب احادیث فقہ آچکی ہے کہ وصیت للوارث درست نہیں ہے۔

حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: "ان اللہ قد أعطی کل ذی حق حقه فلا وصیة لوارث"

(سنن ابوداؤد ۲/ ۳۹۶، سنن نسائی ۲/ ۱۱۳، سنن ترمذی ۲۲۲۲، سنن ابن ماجہ/ ۱۹۴، سنن دارمی ۲/ ۵۱۰، نصب الرایہ ۴/ ۴۰۴)۔

لیکن تقریباً تمام فقہاء کے نزدیک اگر تمام ورثہ بالغ ہوں اور رضامندی کے ساتھ وصیت کی اجازت دیتے ہوں تو پھر یہ وصیت جائز و درست ہے۔

"عن عکرمة عن ابن عباسؓ عن النبی ﷺ: لایجوز الوصیة للوارث الا أن یشاء الورثة" (سنن بیہقی ۶/ ۴۲۶، معارف القرآن ۲/ ۲۳۰، انوار البیان ۲/ ۲۵۷، احکام القرآن للجصاص ۲/ ۱۲۴)۔

۷- استثنائی صورت میں ورثہ کی رضامندی کا اعتبار مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی، یہی وجہ ہے کہ اگر ورثہ مورث کی موت کے بعد مورث کے لکھے ہوئے وصیت نامہ پر رضامند نہ ہوں بلکہ اس پر اعتراض کریں اور تقسیم میراث کی بنیاد پر تقسیم کرنا چاہیں تو انہیں یہ حق حاصل ہوگا اور ترکہ وصیت نامہ کے بجائے قانون میراث کے مطابق تقسیم ہوگا، صاحب احسن الفتاوی لکھتے ہیں: "اگر سب وارث عاقل و بالغ ہوں اور مورث کی وفات کے بعد سب راضی بھی ہوں تو کوئی حرج نہیں، مورث کی وفات سے پہلے رضا کا اعتبار نہیں" (۹/ ۳۹۶)، حضرت تھانویؒ فرماتے ہیں: "اور دوسرے ورثہ کی اجازت وہ معتبر ہے جو بعد موت موصی کے ہو، اور وقت وصیت کی اجازت معتبر نہیں" (امداد الفتاوی)، کچھ اسی طرح فتاوی رحیمیہ (۱۰/ ۵۱۵) میں بھی ہے۔

مذکورہ بالا مباحث کی روشنی میں یہ بات سامنے آئی کہ ورثہ کی وہ رضامندی معتبر ہوگی جو مورث کی موت کے بعد ہوگی، اور ظاہر ہے کہ ورثہ کا حق مورث کے مال میں اس کی موت کے بعد ہی ہوتا ہے اور جب موت سے پہلے حق ہی نہیں ہوتا تو پھر اس وقت کے رضا یا عدم رضا کا کیا اعتبار ہوگا، یہی

وجہ ہے کہ اگر ایک شخص نے اپنے کسی اولاد کے لئے اس کی خدمت کی بنیاد پر یا اس کی کسی مجبوری یا معذوری کی بنیاد پر اس کے حق میں تمام ورثہ کی رضامندی سے وصیت نامہ بنادیا تو یہ وصیت نامہ اس وقت نافذ ہوگا جب کہ ورثہ مورث کی موت کے بعد بھی اس وصیت نامہ پر راضی ہوں، لہذا اگر ورثہ مورث کی موت کے بعد وصیت نامہ پر رضامند نہ ہوں اور اس کو نافذ نہ کرنا چاہیں تو یہ وصیت نافذ نہیں ہوگی، اور سہام مقدرہ کے مطابق مورث کا پورا ترکہ تقسیم ہوگا۔

۸- اگر بیوی کے علاوہ کوئی وارث نہیں ہے صرف بیوی ہی ہے، اور ایسی صورت میں بیوی کے لئے وصیت کی گئی ہے تو اگرچہ بیوی بھی وارث ہے، لیکن اس صورت میں ''لا وصیۃ لوارث'' کی وجہ سے کوئی فرق نہیں پڑے گا، اور موصی کی وصیت موصی لہ کے حق میں معتبر ہوگی، اور موصی کی موت کے بعد نافذ بھی ہوگی، حضرات فقہاء نے اس کی صراحت کی ہے۔

علامہ حصکفیؒ لکھتے ہیں:

''حتی لو أوصی لزوجته أوهی ولم یکن ثمة وارث آخر تصح الوصیة'' (الدر المختار علی رد المحتار ۱۰/ ۳۴۷)

مجموعہ قوانین اسلامی میں ہے: شوہر نے بیوی کے لئے وصیت کی درانحالیکہ شوہر کے دوسرے ورثہ بھی ہیں تو یہ وصیت دوسرے ورثہ کی رضا کے بغیر نافذ نہیں ہوگی، ...... واضح رہے کہ اگر موصی لہ موصی کا تنہا وارث ہو تو اس کے حق میں کی گئی وصیت بلا تامل نافذ ہوگی۔

(مجموعہ قوانین اسلامی/ ۲۵۱)

حضرت تھانویؒ لکھتے ہیں: اور اگر صرف بیوی ہو تو تین چوتھائی کی وصیت درست ہے (۵/ ۵۹)، بہر حال میرے نزدیک اگر ورثہ میں صرف بیوی ہو اور پھر بیوی کے لئے وصیت کی جائے تو یہ وصیت بالکل درست ہوگی، اور موصی کی موت کے بعد نافذ بھی ہوگی۔

۹- ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت خواہ وارث کے لئے ہو یا غیر وارث کے لئے بغیر ورثہ کی اجازت کے درست نہیں ہوگی، لہذا اگر مورث نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی اور ورثہ نے اس کی اجازت بوقت وصیت دے دی اور مورث کی موت کے بعد بھی اس پر رضامند رہے تب تو یہ وصیت معتبر ہوگی اور وصیت کے مطابق نافذ بھی ہوگی، لیکن اگر ورثہ نے بوقت وصیت تو اجازت دے دی اور بعد میں اس سے انکار کر گئے تو ورثہ کا انکار کرنا شرعاً درست ہوگا اور ایک تہائی سے زیادہ میں کی گئی وصیت نافذ نہیں ہوگی، چونکہ یہ بات بالکل واضح ہے کہ ورثہ کی اس اجازت ورضامندی کا اعتبار ہوگا جو مورث کی موت کے بعد ہو، مورث کی موت سے پہلے کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا، کتب فقہ وفتاوی میں اس کی پوری وضاحت ہے کہ اجازت مابعد الموت معتبر ہے ماقبل الموت معتبر نہیں ہے، چنانچہ حضرت تھانویؒ امداد الفتاوی میں تحریر فرماتے ہیں: ''اور دوسرے ورثہ کی اجازت وہ معتبر ہے جو بعد موت موصی کے ہو، اور وقت وصیت کی اجازت معتبر نہیں''۔

(امداد الفتاوی ۴/ ۳۳۳، فتاوی محمودیہ ۲۰/ ۲۰۱، احسن الفتاوی ۹/ ۳۹۶، فتاوی امارت شرعیہ ۱/ ۳۱۷، مجموعہ قوانین اسلامی/ ۲۵۱)

''ولا تعتبر اجازة الورثة فی حال حیاة الموصی حتی کان لهم أن یرجعوا بعد موت الموصی''

(مجمع الأنهر ۲/ ۳۶۴)

بہر حال میری رائے یہی ہے کہ وصیت تہائی سے زیادہ میں اسی وقت معتبر ہوگی جبکہ ورثہ مورث کی موت کے بعد بھی اس وصیت پر رضامند ہوں۔



میراث و وصیت سے متعلق چند اہم مسائل

مفتی انصار احمد ندوی [1]

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے اور وہاں کے مسلمان اسلامی قانون میراث کو جاری نہیں کرتے ہیں تو وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھ دینا جس سے ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص مل جائیں، واجب ہے۔

کیونکہ اللہ تعالی نے ہر ذی حق کا حق مقرر کردیا ہے، اس کا مقصد ہی یہ ہے کہ ہر وارث کو اس کا حق ملے، اس میں کسی طرح کی خیانت نہ ہو، لیکن صورت مسئولہ میں چونکہ حق دار کو اپنا حق نہیں مل رہا ہے، لہذا ایسی صورت میں وصیت واجب ہوجائے گی، چنانچہ اصول فقہ کا مشہور قاعدہ ہے کہ "مالا یتم الواجب إلا به فهو واجب" (الأشباه والنظائر، للامام تاج الدین السبکی ۲/ ۹۰) (جس واجب کا اتمام دوسرے فعل سے متعلق ہو تو وہ بھی واجب ہوجاتا ہے)۔

قاضی ابویعلی اپنی کتاب "العدة في أصول الفقه" میں لکھتے ہیں:

"إذا أمر الله تعالى عبده بفعل من الأفعال وأوجبه عليه، وكان المأمور لايتوصل إلى فعله إلا بفعل غيره، وجب عليه كل فعل لايتوصل إلى فعل الواجب إلا به" (العدة فى أصول الفقه ۲/ ۴۱۹)

(جب اللہ تعالی اپنے بندہ کو کسی فعل کو وجوبی طور پر کرنے کا حکم دیتا ہے، اور وہ بندہ اس مامور بہ فعل کو انجام نہیں دے سکتا ہے مگر دوسرے فعل کے ذریعہ سے، تو ایسی صورت میں اس پر اس فعل کو انجام دینا واجب ہے جس کے ذریعہ مامور بہ فعل کو انجام دے سکے)۔

اب جبکہ دنیا سے رخصت ہونے والا شخص (مورث) یہ محسوس کرتا ہے کہ اس کی موت کے بعد وراثت شرعی قانون کے مطابق تقسیم نہیں کی جائے گی تو وصیت کرنا لازم ہے، جیسے کہ کسی کے ذمہ فرائض وواجبات زکوۃ، حج وغیرہ کی قضا ہو تو اس پر وصیت واجب ہے، چنانچہ شامی میں ہے:

"الوصية بما عليه من الفرائض والواجبات كالحج والزكاة والكفارات واجبة" (ردالمحتار، کتاب الوصایا ۲۸/ ۴۴۳)

(یعنی کسی کے ذمہ فرائض وواجبات جیسے حج، زکوۃ اور کفارہ وغیرہ کی قضا ہو تو اس پر وصیت واجب ہے)۔

لہذا اگر وصیت کے وجوب کے بعد وصیت کا موقع بھی حاصل ہو، پھر بھی وصیت کے بغیر انتقال کرجائے تو اس کا گناہ ہوگا۔

(فتاوی دار العلوم دیوبند فتوی نمبر: ۹۸۸۹)۔

"فتاوى الشبكة الاسلاميه" میں اس طرح کا ایک فتوی مذکور ہے:

"وإذا كان الأب المذكور لايستطيع أن يحفظ لابنه حقه هذا إلا بالوصية له بالمال. فالواجب أن يوصي له به، لأن القاعدة: أن مالايتم الواجب إلا به فهو واجب. والأصل أن الوصية لوارث باطلة ولكن الموضوع هذا لايعتبر وصية، وإنما تحايل على أن يصل الحق إلى صاحبه۔

وإذا قلنا بوجوب الإيصاء المذكور، فإن الأب إذا علم أن الحق لايصل إلا به وفرط في الإيصاء فإنه يأثم، لأن ترك الواجب لايجوز إلا للعاجز عنه" (فتاوى الشبكة الاسلاميه ۱۲/ ۶۱۹۲)۔

---

[1] لیکچرر اسلامیہ یونیورسٹی، کیرالا۔

(جب باپ کو اس کی استطاعت نہ ہو کہ وہ اپنے بیٹے کے حق کی حفاظت کر سکے مگر مالی (میراث) کی وصیت کے ذریعہ سے، تو اس پر واجب ہے کہ اس کے لئے اس کی وصیت کرے، کیونکہ قاعدہ یہ ہے کہ جس واجب کا اتمام کسی دوسرے فعل سے متعلق ہو، تو وہ بھی واجب ہو جاتا ہے، اصل تو یہی ہے کہ وارث کے لئے وصیت باطل ہے، لیکن یہاں اس کا اعتبار وصیت میں نہیں ہوگا، بلکہ یہ ایک حیلہ ہے تاکہ حقدار کو حق ملے۔

لہذا اس وصیت کے وجوب کے بعد اگر باپ کو یہ معلوم ہو کہ (اس کے بیٹے کو) صرف وصیت ہی کی صورت میں حق مل سکتا ہے، اور اس کے بعد بھی وہ وصیت کرنے میں کوتاہی کرے، تو وہ گنہگار ہوگا، کیونکہ واجب کا ترک کرنا جائز نہیں ہے، مگر ایسے شخص کے لئے جو اس کو انجام دینے سے قاصر ہو)۔

''فتاوی اللجنة الدائمة'' میں مذکور ہے: ''الوصية الواجبة، كالوصية ببيان ما عليه وماله من حقوق، كدين أو قرض أو قيام بيوع، أو أمانات مودعة عنه، أو ببيان حقوق له في ذمم الناس، فالوصية في هذه الحالة واجبة، لحفظ أمواله وبراءة ذمته، ولئلا يحصل نزاع بين ورثته بعد موته وبين أصحاب تلك الحقوق، لقول النبي ﷺ، ''ما حق امرئ مسلم له شئ يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده'' (اخرجه البخاری و مسلم، وهذا لفظ البخاری ۲/ ۱۸۶، فتاوی اللجنة الدائمة، باب حكم الشرع في الوصية الجزء ۱۶، ص/ ۲۶۴)۔

(وصیت واجبہ جیسے کہ ان چیزوں کے بیان میں وصیت جو اس کے ذمہ واجب ہوں اور جو حقوق اس کے ہوں، مثلاً دین یا قرض یا خرید و فروخت کی انجام دہی، یا وہ امانتیں جو اس کے پاس رکھی گئی ہوں، یا ان حقوق کے بیان میں (وصیت) جو اس کے لئے لوگوں پر واجب ہوں، لہذا ان حالتوں میں وصیت واجب ہے تاکہ اس کے مال کی حفاظت ہو سکے اور وہ اپنے واجبات سے بری الذمہ ہو جائے، نیز اس کی موت کے بعد اس کے وارثین اور دیگر مذکورہ اہل حقوق کے درمیان کسی طرح کا نزاع نہ ہو، نبی کریم ﷺ کے اس قول کی وجہ سے ''کسی بھی مسلمان شخص کو جس کے پاس قابل وصیت چیز ہو، یہ حق نہیں کہ وہ دو رات بھی گذارے مگر اس حال میں کہ اس کی وصیت اس کے پاس لکھی ہوئی ہو) (اس حدیث کی تخریج امام بخاری و امام مسلم نے کی ہے، یہ الفاظ امام بخاری کے ہیں)۔

الغرض جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا جس سے ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں، واجب ہے۔

۲- رسول اللہ ﷺ کی حدیث: ''إن الله أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث'' (رواه الترمذی، باب ماجاء لا وصية لوارث، رقم الحديث ۲۲۶۶، ابن ماجه، باب لا وصية لوارث، رقم الحديث ۲۷۱۴، قال الشيخ الألبانی، صحيح)۔

یعنی اللہ تعالیٰ نے ہر حق دار کو اس کا حق دے دیا ہے، لہذا وارث کے لئے وصیت جائز نہیں کہ مفہوم پر اگر غور کیا جائے تو معلوم ہوگا کہ اس کا مقصد ہی وارثین کو ان کا حق دلانا ہے، لہذا اگر بغیر وصیت کے ان کا حق مل سکتا ہے تو بلاشبہ وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے، لیکن اگر شرعی حق ہی مارا جائے، اور بغیر وصیت کے ان کا حق ہی نہ ملے، تو حدیث پر عمل کے لئے لازم ہے کہ وصیت کی جائے، اور یہ وصیت بھی اصلاً ان کا حق دلانے کا وسیلہ اور حیلہ ہے، جیسا کہ میں نے پہلے سوال کے جواب میں عرض کیا۔

بہر کیف (صورت مسئولہ) میں اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا جس سے وارثین کو پورا پورا شرعی حق ملے، حدیث: ''لا وصية لوارث'' کے خلاف نہیں، بلکہ یہ حدیث کے مفہوم کو عملی جامہ پہنانا ہے، جیسا کہ فقہ حنبلی کے مشہور عالم علامہ منصور بہوتیؒ لکھتے ہیں:

''وإن وصى لكل وارث بمعين بقدر إرثه جاز، لأن حق الوارث في القدر لا في العين'' (الروض المربع شرح زاد المستنقع، كتاب الوصايا، الجزء الأول، / ص ۳۰۲)

(یعنی اگر ہر وارث کے لئے اس کی میراث کے بقدر متعین شئ کی وصیت کرے تو یہ جائز ہے، کیونکہ وارث کا حق مقدار میں ہے، نہ کہ متعین شئ میں)۔

علامہ ابن قدامہ حنبلیؒ لکھتے ہیں:

''وإن وصى لكل وارث بمعين من ماله بقدر نصيبه، كرجل خلف ابنا وبنتا وعبدا قيمته مائة وجارية قيمتها خمسون، فوصى لابنه بعبده ولا بنته بأمته. احتمل أن تصح الوصية، لأن حق الوارث في القدر لا في

العين'' (المغنی ۶ / ۴۴۹)

(اگر ہر وارث کے لئے اس کی میراث کے بہ قدر اپنے مال میں متعین شئ کی وصیت کرے، جیسے ایک شخص نے ایک لڑکا، ایک لڑکی، ایک غلام جس کی قیمت سو درہم، ایک باندی جس کی قیمت پچاس درہم ہے، ان کو چھوڑا اور اپنے بیٹے کے لئے غلام کی، بیٹی کے لئے باندی کی وصیت کی تو اس کا احتمال ہے کہ یہ وصیت صحیح ہو، کیونکہ وارث کا حق مقدار میں ہے، نہ کہ متعین شئ میں)۔

۳- حدیث نبوی ''لا وصية لوارث'' کا مورد و مقصد ہی صرف وہ وصیت ہے، جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، یا کسی کو بذریعہ وصیت وراثت سے محروم کرنا ہو، یہ دونوں صورتیں ممنوع اور ناجائز ہیں، چنانچہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا:

''من فر من ميراث وارثه قطع الله ميراثه من الجنة يوم القيامة'' (سنن ابن ماجه، كتاب الوصايا، حديث نمبر ۲۷۰۳)

(جو اپنے وارث کی میراث سے راہ فرار اختیار کرے گا، اللہ تعالیٰ قیامت کے دن جنت کی میراث سے اس کو محروم کردے گا)۔

اور شریعت میں ایسی وصیت لائق اعتبار بھی نہیں۔

کسی وارث کے لئے زائد از حق وصیت کی صورت میں اس کا نفاذ بھی دیگر وارثین کی اجازت پر موقوف ہے، اگر وہ اجازت دیں تو جائز ہے ورنہ نہیں، چنانچہ دارقطنی میں حدیث مرفوع ہے: ''لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة'' (سنن الدار قطنی، باب الفرائض والسنن وغیر ذلک، حدیث نمبر ۴۱۹۸) (یعنی وصیت کسی بھی وارث کے لئے جائز نہیں ہے مگر یہ کہ دیگر وارثین اجازت دیں)، اس پر اہل علم کا اجماع ہے، صاحب تحفۃ الاحوذی لکھتے ہیں:

''قال العيني في العمدة: قال المنذري: إنما يبطل الوصية للوارث في قول أكثر أهل العلم من أجل حقوق سائر الورثة، فإن أجازوها جازت، كما إذا أجازوا الزيادة على الثلث'' (تحفة الأحوذي، باب ماجاء لا وصية لوارث ۵/ ۴۰۲)۔

(علامہ عینیؒ نے عمدہ میں لکھا ہے کہ امام منذری کا یہ کہنا ہے کہ اکثر اہل علم کے نزدیک وارث کے لئے وصیت باطل ہے، تمام وارثین کے حقوق کی وجہ سے، اگر وہ راضی ہوں تو جائز ہے جیسا کہ ثلث سے زائد وصیت کی صورت میں)۔

علامہ ابن قدامہ حنبلیؒ لکھتے ہیں:

''ولا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة ذلك، وجملة ذلك أن الإنسان إذا أوصى لوارثه بوصية فلم يجزها سائر الورثة لم تصح بغير خلاف بين العلماء ... وإن أجازها جازت في قول الجمهور من العلماء'' (المغنی ۶/ ۴۴۹)۔

(کسی وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے مگر یہ کہ دوسرے وارثین راضی ہوں، اس کا حاصل یہ ہے کہ جب کوئی شخص (...) وارث کے لئے وصیت کرے اور دیگر سارے وارثین اس سے راضی نہ ہوں، تو ایسی وصیت درست نہیں ہے، اس میں علماء کا اختلاف نہیں ہے، اور اگر دیگر سارے وارثین راضی ہوں، تو جمہور علماء کے قول کے مطابق ایسی وصیت جائز ہے)۔

بہرکیف ایسی وصیت جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو، حدیث نبوی ''لا وصية لوارث'' کی ممانعت کے دائرہ میں نہیں آتی ہے (مزید دلیلیں دوسرے سوال کے جواب میں گذر چکی ہیں)۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی مزید شکلیں:

الف- پہلی صورت تو یہ ہے کہ ہم میراث اور اس کی شرعی تقسیم کی اہمیت کو ائمہ اور علماء کے ذریعہ عوام میں اجاگر کریں اور اس سلسلہ میں کیا کیا بشارتیں و وعیدیں ہیں، وہ انہیں بتائیں۔

ب- ہر مسلم آبادی میں علماء و دانشوران پر مشتمل ایک کمیٹی تشکیل دی جائے جو اسلامک فقہ اکیڈمی کے ماتحت ہو، اس کمیٹی کا مقصد و عمل ہی وراثت، طلاق اور اس طرح کے دیگر عائلی مسائل کو حل کرنا ہو۔

ج- جہاں دار القضاء موجود ہیں، وہاں کے عوام کو بیدار کیا جائے کہ وہ اپنے مقدمات شرعی عدالت میں دائر کریں۔

و- اگر کسی شخص کو یہ محسوس ہو کہ وہ مرض الموت میں ہے تو بہتر یہ ہے کہ کسی عالم کی موجودگی میں چند لوگوں کو گواہ بنا کر اجمالی وصیت نامہ لکھوادے، مثلاً میرے تمام وارثین میری وراثت کو شرعی بنیادوں پر فلاں مفتی یا عالم کی رہنمائی میں تقسیم کرلیں گے، اگر وہ ایسا نہ کریں تو عند اللہ ماخوذ ہوں گے، وغیرہ۔

ھ- خاص کر ہندوستان جیسے ملک میں اسلامک فقہ اکیڈمی اور مسلم پرسنل لا بورڈ کی ایک اہمیت ہے، اس سلسلہ میں وہ اپنا کردار ادا کرسکتے ہیں، اس طرح پر کہ ہم حکومت وقت سے مطالبہ کریں بلکہ اس کو مجبور کریں کہ اگر ہمارے مقدمات ان کی عدالت میں جائیں، اس کے لئے ہر کورٹ میں ایک مسلم عالم قاضی کی بحالی کی سفارش کی جائے۔

۵- بلاشبہ امت میں یہ متفق علیہ مسئلہ ہے کہ کوئی کافر کسی مسلم کا وارث نہیں ہوسکتا، اس پر امت کا اجماع ہے۔

لیکن صورت مسئولہ یعنی مسلم غیر مسلم کا وارث ہوگا یا نہیں؟ (خاص کر ہندوستان جیسے غیر مسلم ممالک میں جہاں مسلم مورث کے ترکہ میں سے غیر مسلم وارث کو قانوناً حق دلایا جاتا ہے، کیا مسلمان بھی بصورت وارث غیر مسلم کے ترکہ میں سے قبول کرسکتے ہیں، یا اس کے لئے کوشش کرسکتے ہیں، دعوتی نقطہ نظر سے بھی اس کی خاص اہمیت ہے)۔

مسلم غیر مسلم کا وارث ہوگا یا نہیں، اس مسئلہ میں فقہاء اور علمائے امت کے دو طبقے ہیں:

۱- پہلا طبقہ ان لوگوں کا ہے، جن کے نزدیک مسلم غیر مسلم کا وارث ہوگا، اس کے قائلین میں حضرت معاذ ابن جبلؓ، حضرت معاویہؓ، سعید بن المسیب، مسروق، شعبی، ابراہیم نخعی، یحیی بن یعمر، اسحاق اور علامہ ابن تیمیہ وغیرہ ہیں (المغنی ۷/۱۶۶، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۱۰/۳۹۰)، دور حاضر کے علماء میں علامہ یوسف القرضاوی کا بھی رجحان اسی طرف ہے۔

ان کی دلیل درج ذیل احادیث ہیں:

۱- ''عن عبد الله بن بريدة أن أخوين اختصما إلى يحيى بن يعمر يهودي و مسلم فورث المسلم منهما، وقال: حدثني أبو الأسود أن رجلا حدثة أن معاذا قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ''الإسلام يزيد ولاينقص'' فورث المسلم'' (سنن ابی داؤد، باب ہل یرث المسلم الکافر ۲/ رقم الحدیث ۲۹۱۲)۔

(حضرت عبد اللہ ابن بریدہ سے مروی ہے کہ دو بھائیوں میں، جن میں سے ایک مسلم دوسرا یہودی تھا، دونوں میں جھگڑا ہوا، وہ دونوں یحیی بن یعمر کے پاس گئے، انہوں نے مسلم کو وارث بنایا، اور یہ کہا کہ ابو الاسود نے مجھے اور ان کو ایک شخص نے بتایا کہ حضرت معاذؓ نے یہ فرمایا کہ میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے یہ کہتے ہوئے سنا ہے کہ ''اسلام بڑھتا ہے، گھٹتا نہیں''، لہذا انہوں نے بھی مسلم کو وارث بنایا)۔

اسی روایت کو امام احمد بن حنبلؒ نے اپنی مسند میں بیان کیا ہے، اس کو بھی ہم یہاں درج کرتے ہیں:

''عن عبدالله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن أبي الأسود قال: أتي معاذ بيهودي وارثه مسلم فقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: أو قال: قال رسول الله ﷺ: الإسلام يزيد ولاينقص فورثه'' (مسند احمد ۵، رقم الحدیث ۲۲۰۵۲، ۲۲۴۰۷)۔

(حضرت عبد اللہ بن بریدہ یحیی بن یعمر سے اور وہ ابو الاسود سے روایت کرتے ہیں کہ حضرت معاذ بن جبلؓ کے پاس ایک یہودی کو لایا گیا، جس کا وارث مسلم تھا، انہوں نے فرمایا کہ میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے یہ فرماتے ہوئے سنا ہے کہ اسلام بڑھتا ہے، گھٹتا نہیں، پھر انہوں نے (حضرت معاذؓ) مسلمان شخص کو وارث قرار دیا)۔

۲- ''عن عبدالله بن معقل قال: ما رأيت قضاء بعد قضاء أصحاب رسول الله ﷺ أحسن من قضاء قضى به معاوية في اهل الكتاب، قال: نرثهم ولايرثوننا، كما يحل لنا النكاح فيهم، ولايحل لهم النكاح فينا'' (مصنف ابن ابی شیبہ، باب من كان يورث المسلم الكافر ۱۱/ ۳۷۴، حدیث نمبر ۳۲۱۰۲)۔

(عبد اللہ بن معقل سے روایت ہے کہ میں نے اصحاب رسول صلی اللہ علیہ وسلم کے فیصلہ کے بعد کوئی ایسا فیصلہ نہیں دیکھا جو حضرت معاویہؓ کے اس فیصلہ سے بہتر

ہو، جوانہوں نے اہل کتاب کے تعلق سے کیا تھا، اور وہ یہ کہ ہم اہل کتاب کے وارث ہوں گے، اور وہ ہمارے وارث نہیں ہو سکتے، جیسا کہ ہمارے لئے ان کی عورتوں سے نکاح جائز ہے، اور ان کے لئے ہماری عورتوں سے نکاح جائز نہیں)۔

۲- دوسرا طبقہ ان لوگوں کا ہے جن کے نزدیک مسلم غیر مسلم کا وارث نہیں ہوگا، اس کے قائلین میں تقریباً جمہور صحابہ، خاص طور سے خلفائے اربعہ، اسامہ بن زید، جابر بن عبد اللہ، فقہاء ومحدثین میں حضرت عروۃ، زہری، عطاء، طاؤس، حسن، عمر بن عبد العزیز، عمرو بن دینار، امام ثوری، امام ابوحنیفہ، امام ابو یوسف، امام محمد، امام شافعی، امام مالک، امام احمد بن حنبل وغیرہ رحمہم اللہ ہیں، بلکہ تقریباً اس پر اجماع صحابہ وفقہاء ہے (المغنی ۷/ ۱۶۶، الآفة القديمة والشبهة الأثيمة ۱/ ۵۲)۔

ان کی دلیل میں درج ذیل قرآنی آیات واحادیث ہیں:

"والذين كفروا بعضهم أولياء بعض" (کافر ایک دوسرے کے ولی ہیں)۔

حضرت عبد اللہ بن عباسؓ فرماتے ہیں کہ وراثت میں ایک دوسرے کے ولی ہیں (تفسیر ابن عباس ۱/ ۱۹۶)۔

۲- دوسری دلیل وہ حدیث ہے جس کو اصحاب صحاح نیز امام مالک وامام احمد بن حنبل نے درج کی ہے:

''عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ قال: لايرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم'' (رواه البخاري، باب لايرث المسلم الكافر، رقم الحديث ۶۷۶۴، وفي المسلم، رقم الحديث ۴۲۲۵)

(حضرت اسامہ بن زیدؓ سے روایت ہے کہ رسول اللہ ﷺ نے ارشاد فرمایا: مسلمان کافر کا وارث نہیں ہو سکتا اور نہ کافر مسلمان کا)۔

۳- ''عن عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: لايتوارث أهل ملتين شتى'' (رواه ابوداؤد، باب هل يرث المسلم الكافر، رقم الحديث ۲۹۱۱)

(حضرت عبد اللہ بن عمرو سے مروی ہے کہ رسول اللہ ﷺ نے ارشاد فرمایا: دو مختلف مذاہب کے لوگ ایک دوسرے کے وارث نہیں ہوں گے)۔

مذکورہ بالا دونوں طبقوں کے دلائل پر اگر علمی وتحقیقی بنیادوں اور اقوال علمائے سلف کی روشنی میں غور کیا جائے، تو درج ذیل نتائج سامنے آتے ہیں، اور مسئلہ بالکل منقح ہو کر سامنے آتا ہے۔

۱- پہلے طبقہ کی پہلی حدیث کی سند میں مبہم ومجہول شخص ہیں، اور اس میں علت انقطاع ہے جس کی وجہ سے اس حدیث میں ضعف ہے، اور اسے دلیل بنانا درست نہیں ہے، چنانچہ علامہ البانیؒ نے اس حدیث کو ضعیف کہا ہے، نیز یہ حدیث مجمل ہے۔

علامہ ابن قدامہ حنبلیؒ رقم طراز ہیں:

''وعلى أن حديثهم مجمل وحديثنا مفسر وحديثهم لم يتفق على صحته وحديثنا متفق عليه فتعين تقديمه'' (المغنی ۷/ ۱۶۶) (ہماری دلیل راجح ہے، اس بنیاد پر کہ ان کی حدیث مجمل ہے اور ہماری حدیث مفسر ہے، نیز ان کی حدیث کی صحت پر اتفاق نہیں ہے، اور ہماری حدیث متفق علیہ ہے، لہذا اس کی تقدیم متعین ہے)۔

شارح سنن ابی داؤد عبد المحسن عباد رقم طراز ہیں:

''مسلمان کافر کا وارث ہوگا یا نہیں، اس مسئلہ میں علماء کے درمیان اختلاف ہے، بعض یہ کہتے ہیں کہ کافر مسلم کا وارث نہیں ہوگا، لیکن مسلم کافر کا وارث ہوگا، جبکہ بعض کا یہ کہنا ہے کہ مسلم اور کافر کے درمیان باہم وراثت تقسیم نہیں کی جائے گی، لہذا مسلم کافر کا وارث نہیں ہوگا اور نہ کافر مسلم کا، جمہور علماء بین المسلمین و الکفار عدم توارث کے قائل ہیں، رسول اللہ ﷺ کی اس حدیث کی وجہ سے جو عام ہے اور جس کی صحت پر سب کا اتفاق ہے، یعنی حضرت اسامہ بن زید کی حدیث ''مسلم کافر کا وارث نہیں ہوگا اور نہ کافر مسلم کا''، دوسرے قول کے قائلین (یعنی مسلم کافر کا وارث ہوگا) کتابیات سے نکاح کے جواز پر قیاس کرتے ہوئے استدلال کرتے ہیں، اور وہ یہ کہ ہمارے لئے ان سے نکاح جائز ہے، لیکن ان کے لئے ہماری عورتوں سے نکاح جائز نہیں، لہذا ٹھیک اسی طرح ہم ان کے وارث

ہوں گے اور وہ ہمارے وارث نہیں ہو سکتے، اسی طرح حدیث میں ہے: "الإسلام یعلو ولا یعلی علیہ" اسلام کو دوسرے مذاہب پر فوقیت حاصل ہے اور اس پر کسی دوسرے کو فوقیت نہیں، اسی طرح دوسری حدیث "الإسلام یزید ولا ینقص" اسلام بڑھتا ہے، گھٹتا نہیں۔

لیکن صحیح بات یہ ہے کہ بین المسلمین والکفار توارث نہیں، متفق علیہ اور صحیح حدیث کی وجہ سے، جہاں تک قائلین توارث کے استدلال کی بات ہے تو اس کا جواب یہ ہے کہ قیاس کا نص کے مقابلہ میں کوئی اعتبار نہیں، اس لئے کہ نص صریح ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہو سکتا، لہذا جائز نہیں ہے کہ کتابیات سے نکاح کے جواز پر قیاس کر کے یہ کہا جائے کہ وراثت بھی جائز ہے، یہاں قیاس فاسد ہے، اس لئے کہ یہ نص کے مخالف ہے، جہاں تک حدیث "الإسلام یعلو ولا یعلی علیہ" عام ہے، اور منع کرنے والی حدیث خاص ہے، پھر اس حدیث کا مفہوم یہ ہے کہ غلبہ اور فوقیت اسلام کو حاصل ہے جیسا کہ اللہ تعالی کا ارشاد ہے (وہی ہے جس نے اپنے رسول کو ہدایت اور دین حق دے کر بھیجا تا کہ اس کو تمام ادیان پر غالب کر دے، اگر چہ یہ مشرکین کو ناگوار ہو) (توبہ: ۳۳)۔

نیز "الإسلام یزید ولا ینقص" کا مطلب یہ ہے کہ اسلام قبول کرنے والوں کی وجہ سے بڑھتا رہے گا، اور ارتداد کی وجہ سے گھٹے گا نہیں، اسی طرح فتوحات اور جہاد کی وجہ سے یہ اعتبار رقبہ بڑھے گا، لہذا یہ بھی زیادتی اور غلو ہے، جیسا کہ ارشاد باری تعالی ہے: "افلا یرون أنا نأتي الأرض ننقصها من أطرافها أنهم الغالبون" (الأنبیاء ۴۴)، یعنی مسلمان کفار کے علاقوں پر دھیرے دھیرے قابض اور مستولی ہو رہے ہیں، کفار کے ممالک کم ہو رہے ہیں اور مسلمانوں کے بڑھ رہے ہیں، اور غلبہ اسلام اور مسلمانوں کو ہی حاصل ہو رہا ہے، اسی لئے پوچھا گیا کہ "أنهم الغالبون (کیا وہ غالب ہیں) قرآن کی اس آیت کی یہ سب سے بہتر تفسیر ہے۔

لہذا صحیح بات یہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، جیسا کہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوتا ہے (شرح سنن ابی داؤد، لعبد اللہ المحسن العباد ا / ۶۰)۔

امام نوویؒ لکھتے ہیں کہ "حدیث اسلام سے مراد اسلام کی فضیلت دوسرے مذاہب پر ہے اور اس میں میراث سے کوئی تعرض نہیں کیا گیا ہے، لہذا نص صریح کو نہیں چھوڑا جائے گا" (عون المعبود ۸ / ۸۶)۔

"الآفة القديمة والشبهة الأثيمة" کے مؤلف رقم طراز ہیں:

"اہل علم کا اس بات پر اجماع ہے کہ کافر مسلم کا وارث نہیں ہو سکتا، یہ مسئلہ اجماعی ہے، لیکن اختلاف اس میں ہے کہ کیا مسلم کافر کا وارث ہوگا؟

ایک قول یہ ہے کہ مسلم کافر کا وارث ہوگا...... دوسرا قول یہ ہے کہ مسلم کافر کا وارث نہیں ہوگا، علماء کی اکثریت یہی کہتی ہے، بلکہ اس پر اجماع نقل کیا گیا ہے

امام احمد بن حنبلؒ فرماتے ہیں کہ لوگوں کے درمیان اس امر میں کوئی اختلاف نہیں ہے کہ مسلم کافر کا وارث نہیں ہوگا، اسی پر عمل ہے، اور یہی قول صحیح و یقینی ہے، اس کے علاوہ کہنا جائز نہیں ہے، صحیح نص کی وجہ سے، جیسا کہ حضرت اسامہ بن زیدؓ سے روایت ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کہ کافر مسلم کا اور مسلم کافر کا وارث نہیں ہوگا (متفق علیہ)، نیز امام ابو داؤد نے عمرو بن شعیب کے واسطے سے نقل کیا ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: "دو مختلف مذاہب کے لوگ آپس میں وارث نہیں ہوں گے)۔

جہاں تک فریق اول کا یہ قول کہ مسلم کافر کا وارث ہوگا، کتابیات سے نکاح کے جواز پر قیاس کر کے، تو یہ کس قدر فاسد قیاس ہے، اس لئے کہ یہ نص کے بالکل مخالف ہے، اور یہ طے شدہ امر ہے کہ ہر وہ قیاس جو نص کے مخالف ہو، وہ باطل ہے اور اس کا کوئی اعتبار نہیں، رہی حدیث "الإسلام یعلو ولا یعلی علیہ" تو اس کا مطلب اسلام کی سارے ادیان پر فضیلت ہے، اس میں وراثت کی کوئی بحث ہی نہیں ہے، لہذا اس کی وجہ سے نص صریح کو نہیں چھوڑا جائے گا، نیز ہماری حدیث عدم توارث میں قطعی الدلالۃ ہے اور ان کی حدیث محتمل الدلالۃ ہے، لہذا یقیناً قطعی الدلالۃ کو فوقیت حاصل ہے اور صحیح بات مسلم کا کافر کا وارث نہ ہونا ہی ہے جیسا کہ کافر مسلم کا وارث نہیں ہوتا" (الآفۃ القدیمۃ والشبهۃ الأثیمۃ ۱ / ۵۲)۔

سوالنامہ میں ایک شبہ یا سوال یہ اٹھایا گیا ہے کہ اگر کسی شخص کو یہ معلوم ہو جائے کہ اسلام قبول کرنے کی وجہ سے وہ اپنے صاحب ثروت والد یا والدہ کے ترکہ سے بالکل محروم ہو جائے گا، تو مادیت کے غلبہ کی وجہ سے یہ بات اس کے قبول اسلام میں رکاوٹ بن سکتی ہے، یا بعض دفعہ اسے سخت معاشی تنگی سے گذرنا پڑتا ہے، اگر یہ تنگی اس کے پائے استقامت میں تزلزل پیدا نہ کرے، تب بھی اس کے جیسے بہت سے لوگ جو کسی درجہ میں اسلام کی طرف راغب ہوتے ہیں، اس کی معاشی بدحالی کو دیکھ کر اپنے قدم روک سکتے ہیں، خاص کر ہندوستان میں اس طرح کے واقعات سے وہ لوگ گذرتے رہتے ہیں جو دعوت دین کی

طرف متوجہ ہیں۔

یہ شبہ یا سوال غیر معقول اور اسلامی تعلیمات کے منافی ہے، کیونکہ ہمارا ایمان ہے کہ موت وحیات کا مالک اللہ تعالیٰ ہے، اور ظاہر ہے اس بات کی کیا گارنٹی ہے کہ جو اسلام قبول کرنا چاہتا ہے وہ اپنے کافر صاحب ثروت والدین میں سے کسی کا وارث بنے، کیا خدا کی ذات سے یہ بعید ہے کہ وہ مورث کی حیثیت اختیار کرے یعنی پہلے اس کی موت ہوجائے، لہٰذا ایک غیر متعین بات کی وجہ سے اسلام سے دوری یا قبول اسلام میں رکاوٹ کی بات غیر معقول سی معلوم ہوتی ہے، اگرچہ یہ حقیقت ہے کہ اس طرح کے واقعات پیش آتے رہتے ہیں، یعنی کافر والدین میں سے کسی کا انتقال پہلے ہوجاتا ہے لیکن پہلے ہی سے خود کو وارث فرض کرلینا اور اسی بھروسہ پر رہنا نامناسب ہے۔

نیز اگر یہ فرض کرلیا جائے کہ کافر والدین میں سے کسی کی موت بیٹے کے اسلام قبول کرنے کے مثلاً پانچ سال بعد ہوتی ہے، ظاہر ہے اس پانچ سال کی مدت میں اس نے اپنے اسباب معیشت کا سامان کیا ہوگا، والدین کی کسی مدد کے بغیر زندگی گذاری ہوگی، ممکن ہے کہ خوش حالی یا بدحالی کسی ایک صورت سے دوچار ہوا ہوگا، اگر خوش حالی کی حالت میں یہ مدت گذاری ہے تو پھر کوئی بات نہیں، لیکن اگر معاشی تنگی سے گذرنا پڑا ہے، تو جس کیفیت وحالت میں یہ مدت اس نے گذاری ہے، کیا آئندہ اس کیفیت کے ساتھ اپنی زندگی نہیں گذار سکتا؟

پھر بہ حیثیت مسلم ہمارے اوپر بھی کچھ ذمہ داریاں عائد ہوتی ہیں کہ ہم ایسے نومسلم بھائی کی معاشی تنگی کو دور کرنے میں مدد کریں، ان کے معاش کا بہتر سے بہتر انتظام کریں، ان کی معاشی بدحالی کو خوش حالی سے بدلیں تاکہ دوسرے اسلام کی ان خوبیوں کو دیکھ کر اسلام کی طرف راغب ہوں۔

۶- ایسی وصیت جس کے ذریعہ کسی وارث کو نقصان پہنچانا مقصود ہو، وہ شرعاً ناجائز اور ناقابل اعتبار ہے، لیکن ایسی وصیت جس کے ذریعہ وارثین کے درمیان انصاف قائم رکھنا مقصود ہو، حدیث کے مفہوم کو عملی جامہ پہنانا ہے، جیسا کہ ہم پہلے سوال کے جواب میں تفصیل سے ذکر کرچکے ہیں، مگر ایسی صورت میں (یعنی مورث اپنی زندگی ہی میں اولاد کے درمیان حصے مقرر کردیتا ہے) اندیشہ اس بات کا ہے کہ اس وصیت کے بعد مزید مال آئے اور پھر مورث کا انتقال ہو، تو اس وقت کل مال میں وراثت شرعی طور پر تقسیم کی جائے گی۔

۷- اگر دوسرے ورثاء راضی ہیں، تو وارث کے حق میں وصیت معتبر ہے، لیکن یہ رضامندی موت کے بعد معتبر ہوگی، بشرطیکہ دوسرے ورثاء عاقل وبالغ ہوں، چنانچہ "الوصية علی مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان" میں مذکور ہے:

"لا وصية لوارث إلا إذا أجاز باقي الورثة الوصية بعد موت الموصي، وهم أي باقي الورثة متبرعين، والمعتبر في كون الشخص أم لا وقت موت الموصي، لا وقت صدر الوصية أثناء حياة الموصي" (الوصية على مذهب الامام ابی حنيفه النعمان ۱/۶)۔

(وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے، مگر یہ کہ دوسرے ورثاء وصیت کرنے والے (مورث) کی موت کے بعد اس وصیت سے راضی ہوں، نیز دوسرے ورثاء کا عاقل وبالغ اور ان کی رضا کارانہ رضامندی ضروری ہے، نیز یہ وصیت کرنے والے کی موت کے وقت ہونا چاہئے نہ کہ اس وقت جب وصیت کرنے والا زندہ ہو اور وصیت لکھی جاری ہو)۔

مجمع الأنہر فی شرح ملتقی الأبحر کے مؤلف رقم طراز ہیں:

"ويشترط أن يكون المجيز من أهل التبرع بأن يكون عاقلا بالغا، وإن أجاز البعض دون البعض يجوز على المجيز بقدر حصته دون غيره لولايته على نفسه فقط، ولا تعتبر إجازة الورثة في حال حياة الموصي حتى كان لهم أن يرفعوا بعد موت الموصي" (مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، باب أركان الوصية ۹/ ۱۶۹)۔

(وصیت کے لئے شرط یہ ہے کہ رضامند (وارث) اہل تبرع میں سے ہو یعنی عاقل وبالغ ہوں، ان کے حصہ کے بقدر وصیت نافذ ہوگی، کیونکہ ان کو صرف اپنے اوپر ولایت حاصل ہے، ورثاء کی اجازت ورضامندی کا اعتبار وصیت کرنے والے (مورث) کی زندگی میں نہیں ہوگا، (بلکہ موت کے بعد)، یہاں تک کہ دوسرے ورثاء کو یہ حق ہے کہ وصیت کرنے والے کی موت کے بعد وہ اس وصیت سے رجوع کرلیں، اور رضامند نہ ہوں)۔

۸- کسی دوسرے وارث کی عدم موجودگی کی صورت میں شوہر اپنی بیوی کے لئے وصیت کر جائے، تو وہ وصیت جائز ہوگی، کیونکہ وصیت میں اصل اعتبار دوسرے وارث کے حق کا ہے، اور یہاں پر کوئی دوسرا وارث موجود ہی نہیں ہے، لہذا یہ جائز ہے۔

چنانچہ ''الوصية على مذهب الامام ابي حنيفة النعمان ''میں مذکور ہے:

''للزوج أن يوصي لزوجته، وللزوجة أن يوصي لزوجها، إن لم يكن لأي منهما وارث آخر، فإن كان لأي منهما وارث آخر توقف نفاذ الوصية الصادرة عن أي منهما على إجازه ذلك الوارث'' (الوصية على مذهب الإمام أبي حنيفه النعمان ۱/ ۶)۔

(شوہر کے لئے جائز ہے کہ وہ اپنی بیوی کے لئے وصیت کر جائے، اور بیوی کے لئے بھی جائز ہے کہ وہ اپنے شوہر کے لئے وصیت کرے، شرط یہ ہے کہ ان دونوں میں سے کسی کا (وصیت کرنے والے کا) وارث نہ ہو، اگر وارث ہے تو وصیت کا نفاذ اس وارث کی اجازت پر موقوف ہوگا)۔

۹- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کر دی، تو اس وصیت کا اعتبار مورث کے موت کے بعد، دیگر ورثاء کی رضامندی کی صورت میں ہوگا، زندگی میں ورثاء کی رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں ہے، چنانچہ علامہ علاء الدین سمرقندیؒ لکھتے ہیں:

''ومنها (من شرائط صحة الوصية) التقدير بثلث التركة حتى انها لاتصح فيما زاد على الثلث، إلا أن يجيز الورثة، وإجازتهم وردهم يصح بعد الموت، أما قبل الموت فلايصح لما قلنا إن الملك بالوصية يثبت بعد الموت'' (تحفة الفقهاء ۳/ ۲۰۷)۔

(وصیت صحیح ہونے کی شرائط میں سے ایک شرط یہ ہے کہ ثلث ترکہ کا اندازہ کر کے وصیت کی جائے، یہاں تک کہ ثلث سے زائد مقدار کی وصیت درست نہیں، مگر ورثاء کی رضامندی کی صورت میں، ان کی رضامندی اور عدم رضامندی کا اعتبار موت کے بعد ہوگا، موت سے پہلے درست نہیں، جیسا کہ میں نے کہا کہ وصیت کے ذریعہ سے ملکیت موت کے بعد ثابت ہوتی ہے)۔

تبیین الحقائق شرح کنز الدقائق میں ہے:

''لاتجوز الوصية بأكثر من الثلث إلا أن تجيز ورثة الميت بعد موته، ...وكذلك لو أوصى لوارثه وإن قل لم يجز إلا أن يجيز اصحابه بعد موت الموصي'' (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ۱۸/ ۱۲۸)۔

(ثلث سے زائد کی وصیت درست نہیں، مگر یہ کہ میت کے ورثاء اس کی موت کے بعد راضی ہوں، اسی طرح کسی وارث کے لئے وصیت کرے اور اگر چہ وہ ثلث سے کم ہو وہ بھی جائز نہیں، مگر یہ کہ دوسرے ورثاء وصیت کرنے والے کی موت کے بعد راضی ہوں)۔



میراث اور وصیت کے احکام

مولانا محمد اقبال ٹنکاروی[1]

الوصیۃ اخت المیراث لوگوں میں مشہور ہے، وصیت میں آدمی غیر کے لئے تبرعاً مال کو مابعد الموت کی طرف منسوب کرتا ہے اور میراث میں بھی مرنے کے بعد مال تقسیم ہوتا ہے، گویا وصیت و میراث انسان کے مرنے کے بعد چھوڑے ہوئے مال سے تعلق رکھتے ہیں، بالفاظ دیگر ''وصیت'' انسان کا غیر کے حق میں کسی چیز کی وصیت کرنا ہے، جب کہ ''میراث'' اللہ تبارک وتعالیٰ کی طرف سے اپنے بندوں کے لئے وصیت ہے

"یوصیکم اللہ فی اولادکم للذکر مثل حظ الانثیین" (النساء:۱۱)۔

وصیت و میراث کے احکام موت کے بعد جاری ہوتے ہیں، اور ان دونوں کے نتیجہ میں چیزیں انسان کو بلاعوض مل جاتی ہیں، لیکن کچھ احکام میں وصیت و میراث دونوں مختلف ہیں، جیسے وصیت اختیاری ہے، آدمی کرنا چاہے تو کرے، اور وصیت کرنے کے بعد رجوع کرنا چاہے تو بھی اختیار ہے، جب کہ میراث اجباری ہے، قرآن وحدیث میں مقرر کردہ حصوں کے مطابق وارث ملکیت کا حقدار ہوگا۔

میراث کے مستحقین محدود ہیں اور وصیت میں آدمی جسے چاہتا ہے اس کے لئے کسی چیز کی وصیت کرسکتا ہے، قریب وبعید کی اس میں حد بندی نہیں ہے، اور وصیت میراث سے مقدم ہے، پہلے عمل وصیت پر ہوگا۔

۱، ۲، ۳- چونکہ آج کل کچھ ممالک کے قوانین ایسے ہیں، جو اسلامی احکام سے متصادم ہے، اور وہاں لوگ ملکی قوانین کے مطابق تقسیم کرتے ہیں یا کرنے پر مجبور ہوتے ہیں، اور بعض ملکوں میں یہ صورت حال ہے کہ بعض قوانین میں مسلمانوں کو اپنے مسائل میں اپنے احکام کے مطابق عمل کرنے کا اختیار ہے؛ لیکن کچھ ورثہ مال پر قابض ہوجاتے ہیں اور دوسروں کو محروم کردیتے ہیں، اور کبھی مورث بھی حین حیات اپنے ورثہ کی عادتوں سے واقف ہوجاتا ہے، تو اندازہ کرلیتا ہے کہ وہ میرے مرنے کے بعد دیگر ورثہ پر ظلم کرے گا، یہ ورثہ وصیت نہ کرنے کی صورت میں ملکی قانون میراث کا سہارا لے کر اسلامی قانون سے تلاعب کریں گے، اور اسے کھلونا بنائیں گے، اور میراث کے معتدل نظام کو تتر بتر کریں گے، اس لئے جن ممالک میں اسلامی احکام کے مطابق عمل کرنے کا اختیار نہ ہو؛ البتہ وصیت پر عمل کرنے کی اجازت ہو یا انسان کو معلوم ہے کہ میرے ورثہ میں فلاں وارث ظلم وزیادتی کرے گا اور بعضوں کا حق نہ دے گا تو ایسی صورت میں (تمام ورثہ کو موت کے بعد ملنے والے حصوں کے مطابق) وصیت نامہ لکھوانا واجب ہونا چاہئے۔

چنانچہ قرآن کریم میں حصص شرعیہ بیان کرنے کے بعد فرمایا: "تلک حدود اللہ، ومن یطع اللہ ورسولہ یدخلہ جنت تجری من تحتہا الانہار خالدین فیہا، وذلک الفوز العظیم، ومن یعص اللہ ورسولہ ویتعد حدودہ..." (النساء:۱۱۰)۔

آیت کریمہ میں اس کو حدود اللہ سے تعبیر کیا گیا ہے اور مورث کو ملکی قوانین یا کسی وارث کے اخلاق وعادات سے یہ اندازہ ہے کہ میری موت کے بعد میراث اصول شرعیہ کے مطابق تقسیم نہ ہوگی، تو یہ آدمی ان وارثوں کو حصص شرعیہ کے مطابق وصیت نامہ لکھ دے تاکہ ''حدود اللہ'' کی حفاظت ہوجائے اور اس کے وارثین اس حدود سے تجاوز کرنے والوں میں شمار نہ ہو۔

دوسری وجہ یہ بھی ہے کہ وصیت نہ کرنے کی صورت میں مال موروث ملکی قانون کے مطابق تقسیم ہوگا یا ظالم وارث قبضہ کرے گا تو دیگر ورثہ کو ان

---

[1] مہتمم دار العلوم ماٹلی والا، بھروچ، گجرات۔

کے مقررہ حصص نہ ملنے کی وجہ سے ضرر ونقصان ہوگا، اور شریعت مطہرہ میں ضرر کو حتی المقدور اور حتی الوسع کم یا ختم کیا جاسکتا ہے، جیسا کہ معروف فقہی قاعدہ ہے:

''الضرر یزال، الضرر یدفع بقدر الامکان'' (قواعد الفقہ: قاعدہ نمبر ۱۶۹،۱۶۸، ص:۸۸، ط: دار الکتاب دیوبند)۔

پھر وصیت جو ممنوع ہے اس کی علت بھی ''اضرار للورثۃ'' ہے، جس وصیت میں ورثہ کو ضرر ونقصان پہنچتا ہے، ایسی وصیت کرنے سے منع فرمایا۔

امام قرطبیؒ فرماتے ہیں: ''غیر مضار'' ای یوصی بھا غیر مضار، ای غیر مدخل الضرر علی الورثۃ، ای لاینبغي ان یوصی بدین لیس علیہ لیضر بالورثۃ ولایقر بدین، فالاضرار راجع الی الوصیۃ والدین، لان المنع لحقوقھم لا لحق اللہ تعالیٰ'' (الجامع لاحکام القرآن: سورۂ نساء، رقم الآیۃ: ۱۲، ص:۷۱، ج:۳، ط: دار الفکر بیروت، لبنان)۔

حافظ ابن کثیرؒ ''غیر مضار'' کی تفسیر میں رقمطراز ہیں:

''ای لتکون وصیتہ علی العدل لاعلی الإضرار والجور والحیف بأن یحرم بعض الورثۃ اوینقصہ اویزیدہ علی ما قدر اللہ لہ من الفریضۃ فمن سعی في ذلك كان كمن ضاد اللہ في حكمتہ وقسمتہ، ولھذا قال ابن ابي حاتم عن ابن عباس عن النبي صلی اللہ علیہ وسلم قال: الاضرار في الوصیۃ من الکبائر'' (تفسیر القرآن الکریم: سورۃ النساء، رقم الآیۃ: ۱۲، ص: ۶۹۱، ج:۱، ط: دار الاشاعت دیوبند)۔

لہٰذا جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے اور وصیت نہ کرنے کی صورت میں ملکی قانون کے مطابق ہی تقسیم ہوتا ہے، تو اس طرح کا وصیت نامہ لکھنا واجب ہونا چاہئے؛ تاکہ اس کے ورثہ ضرر سے محفوظ ہوجائیں۔ اور ایسا وصیت نامہ لکھنا ''لاوصیۃ لوارث'' کے مخالف نہ ہوگا؛ کیونکہ مقصد ورثہ کو ضرر پہنچانا نہیں ہے؛ بلکہ ان کو اسلام کے قانون میراث کے مطابق پہنچانا ہے، اس لئے کہ اس ممانعت میں وہ وصیت داخل ہوگی؛ جس میں کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو۔

۴- اس کے لئے اکثر ملکوں کا دستور دیکھنا پڑے گا؛ تاکہ فیصلہ میں آسانی رہے؛ پھر بھی کچھ صورتیں درج ذیل ہیں:

(۱) پاور آف اٹارنی (۲) وِیل نامہ- وصیت نامہ ہر ایک وارث کے حصہ کے مطابق (۳) اور اس کے علاوہ کوئی صورت ہو تو وہ ہر ملک میں وہاں کے قواعد سے معلومات رکھنے والے واقف وکلاء سے مل کر قانون دریافت کرے اور مقامی مفتی حضرات سے رجوع کرکے مسئلہ دریافت کرلے۔

۵- شریعت اسلامیہ نے میراث کے باب میں ایک قانون ہی بنادیا ہے: ''لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم'' چنانچہ اس کی حکمت کی شرح بیان کرتے ہوئے حضرت مولانا مفتی محمد سعید صاحب دامت برکاتہم لکھتے ہیں: یہ قانون اس لئے نافذ کیا گیا ہے کہ مسلمان اور کافر میں مواسات ومودت اور غم خواری کا رشتہ ٹوٹ جائے؛ کیوں کہ اس قسم کا اختلاط فساد دین کا باعث ہوتا ہے، مسلمان اور مشرک میں مناکحت کی ممانعت کی وجہ بھی قرآن کریم نے یہی بیان کی ہے، ارشاد پاک ہے: وہ دوزخ کی طرف دعوت دیتے ہیں (البقرہ: ۲۲۱)، یعنی مشرکین ومشرکات کے ساتھ اختلاط ومحبت جو مناکحت کا لازمی تقاضہ ہے شرک کی طرف رغبت کا باعث بنے گا، جس کا انجام دوزخ ہے، پس اس سے کلی اجتناب چاہئے (رحمۃ اللہ الواسعہ: بیوع ومعاملات، باب: ۵، وراثت کا بیان، ص: ۶۵۶، ج: ۴، ط: مکتبہ حجاز دیوبند)۔

سطور بالا میں عدم توارث بین اہل الملتین کا جو قانون ذکر کیا گیا ہے، وہ حدیث میں بیان کیا گیا ہے، چنانچہ حضرت اسامہ بن زیدؓ فرماتے ہیں کہ ''لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم'' کے الفاظ کے ساتھ حدیث مشہور ہے، اور یہ عدم توارث بین اہل الملتین کے باب میں صریح نص ہے۔

اسی طرح ایک اور حدیث میں آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کہ جن اموال کے درمیان لوگوں نے تقسیم قانون اسلام آنے سے پہلے اپنے قانون کے مطابق کی ہے وہ نافذ ہوگی، اور اسی تقسیم کو باقی رکھا جائے گا، اور جن لوگوں کے یہاں تقسیم نہیں ہوئی ہے اور قانون اسلام آچکا تو اب وہ قدیم قوانین

کے مطابق تقسیم نہ کریں؛ بلکہ اسی قانون اسلام کے مطابق تقسیم کریں۔

علامہ ظفر احمد عثمانیؒ لکھتے ہیں: ''واحتجوا بما روى ابوداود باسناده عن ابن عباس رضي الله عنهما؛ قال: قال رسول الله ﷺ: كل قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم، وكل قسم أدركه الاسلام فهو على ما قسم الاسلام... ومعناه أن كل قسمة وقعت قبل مجئ قانون الاسلام فهي نافذة، وكل قسمة لم تقع قبل مجئ قانون الاسلام فهي تقسم على قانون الإسلام'' (اعلاء السنن: كتاب الفرائض، باب عدم التوارث بين المسلم والكافر، ص: ۳۲۶، ج: ۱۸، ط: ادارہ: القرآن والعلوم الاسلاميه كراچی)۔

چنانچہ جو ترکہ تقسیم ہوگا وہ اسلامی قانون کے مطابق ہوگا، لہذا کافر کسی مسلمان کا وارث نہ ہوگا اور نہ اس کا برعکس ہو سکے گا، اگر چہ کچھ حضرات نے اس کو اس طور پر بھی دلیل بنایا ہے کہ مورث کے مرنے کے بعد اس کا ایک کافر بیٹا اسلام لے آیا اور تقسیم میراث نہ ہوئی تھی تو اس کو بھی میراث میں داخل کر دیا۔

اسی طرح مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا، اس پر ائمہ صحابہ اور تابعین سب متفق ہیں، علامہ عثمانی رحمہ اللہ لکھتے ہیں:

''قال الجصاص في ''الاحكام'': واختلف في ميراث المسلم من الكافر، فان الائمة من الصحابة متفقون على نفي التوارث بينهما، وهو قول عامة التابعين وفقهاء الامصار''۔

اس اجماع کے پیش نظر مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا، اسی کی طرف امام فرید الدین دہلوی نے اشارہ کیا ہے؛ چنانچہ وہ رقمطراز ہیں:

''ثم لاخلاف أن الكافر لايرث المسلمين بحال، وكذلك المسلم لايرث الكافر في قول أكثر الصحابة رضي الله عنهم وهو مذهب الفقهاء، وروي عن معاذ ومعاوية رضي الله عنهما انهما قالا: يرث الوارث المسلم الكافر'' (الفتاوى التاتارخانيه: كتاب الفرائض، الفصل الرابع والثلاثون في توريث اهل الكفر، رقم المسئلة: ۳۳۵۲۴، ص: ۲۹۵، ج: ۲۰، مكتبه زكريا ديوبند)۔

مفتی محمد تقی عثمانی صاحب تحریر فرماتے ہیں:

'' لايرث المسلم الكافر'' عليه عمل الأمة، فلايرث المسلم كافرا عند الأئمة الأربعة وفقهاء الأمصار؛ إلا ماروى عن معاذ بن جبل ومعاوية رضي الله عنهما كانا يورثان المسلم من الكافر، من غير عكس'' (تكمله فتح الملهم، كتاب الفرائض، باب لايرث المسلم الكافر، رقم الحديث ۱۳۱۶، ص: ۱۳، ج: ۸، ط: المكتبه الاشرفيه ديوبند)۔

اس سلسلہ میں دوسرا بھی قول ہے: توریث المسلم من الکافر کا، جیسا کہ اوپر مذکور ہوا، اس کے قائل حضرت معاذ اور حضرت معاویہ رضی اللہ عنہما ہیں، حضرت معاذ رضی اللہ عنہ کے بارے میں ابوالاسود الدولی بیان کرتے ہیں کہ وہ یمن میں تھے، اس زمانہ میں کسی یہودی کا انتقال ہو گیا، اس کے اصول وفروع میں کوئی نہ تھا، اور اس کے اقرباء میں صرف ایک بھائی تھا، وہ بھی مسلمان ہو چکا تھا، لوگوں نے اس یہود کے بارے میں صورت واقعہ پیش کی اور حضرت معاذ رضی اللہ عنہ سے اس کے مال کے بارے میں پوچھا تو اس وقت حضرت معاذ رضی اللہ عنہ نے یہ حدیث بیان کی: ان الاسلام یزید ولا ینقص اور یہ حدیث بیان کرنے کے بعد اس مسلمان بھائی کو اپنے یہودی بھائی کا وارث بنا دیا۔

ابن ابی شیبہ نے اس کی تخریج کی ہے:

''عن ابي الاسود الدولى قال: كان معاذ باليمن فارتفعوا اليه في يهودي مات وترك مسلما؛ فقال معاذ: اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إن الاسلام يزيد ولاينقص فورّثه'' (المصنف: كتاب الفرائض، باب من كان يورّث المسلم من الكافر، رقم الحديث: ۳۲۱۰۱، ص: ۳۳۴، ج: ۱۶، المجلس العلمی)۔

اسی طرح حضرت معاویہؓ نے بھی اپنی امارت کے زمانہ میں یہ فیصلہ کیا کہ مسلمان، یہودی اور نصرانی کا وارث ہوگا اور اس کے برعکس نہ ہوگا، اور

یہ قانون لکھ کر انہوں نے زیاد کو بھیج دیا تاکہ عمل میں لائیں، زیاد نے یہ حکم حضرت شریح قاضی رحمۃ اللہ علیہ کے یہاں بھیج دیا، تاکہ اس کے مطابق فیصلہ کریں، اگر چہ حضرت شریح اس کے قائل نہ تھے اور وہ یہ حکم ملنے سے پہلے اس کے خلاف فیصلہ کرتے تھے، لیکن جب یہ حکم انہیں موصول ہوا تو وہ اسی کے مطابق فیصلہ کرنے لگے؛ لیکن فیصلہ سے پہلے یہ کہتے تھے: هذا قضاء أمير المؤمنين۔ (اعلاء السنن: کتاب الفرائض، ص: ۳۲۸، ج: ۸، ط: ادارۃ القرآن کراچی)۔

اسی فیصلہ کو سراہتے ہوئے عبداللہ بن معقل فرماتے ہیں: ''ما رأيت قضاء بعد قضاء أصحاب رسول الله ﷺ أحسن من قضاء قضى به معاوية في أهل الكتاب، قال: نرثهم ولا يرثونا، كما يحل لنا النكاح فيهم ولا يحل لهم النكاح فينا'' (المصنف لابن ابی شیبہ: کتاب الفرائض، رقم الباب، ۸۸، رقم الحدیث: ۳۲۱۰۲، ص: ۳۲۴، ج: ۱۶، ط: المجلس العلمی)۔

انہی صحابۂ کرام کے قول اور فیصلے کے بعد میں کچھ حضرات قائل رہے اور انہیں کے اقوال کو مد نظر رکھتے ہوئے یورو پین افتاء کونسل نے اپنے پانچویں سیمنار (منعقدہ ۳۰/محرم الحرام- ۳/صفر المظفر ۱۴۲۱ھ مطابق ۴-۷ مئی ۲۰۰۰ء بمقام ڈبلن کلچرل سینٹر آئرلینڈ) میں درج ذیل فیصلہ دیا:

کونسل کی رائے یہ ہے کہ مسلمانوں کو ان کے غیر مسلم اقرباء کی میراث اور وصیت سے محروم نہ کیا جائے، یہ صحیح حدیث: ''لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' کے خلاف نہیں ہے؛ کیوں کہ اس حدیث کو حربی کافر پر محمول کیا جا سکتا ہے۔

چنانچہ صدر الاسلام میں مسلمان اپنے غیر مسلم اقرباء کی میراث سے محروم نہیں ہوئے، صحابۂ کرام میں سے حضرت معاذ بن جبل، حضرت معاویہ بن ابی سفیان رضی اللہ عنہم اور تابعین میں سے سعید بن المسیب، محمد بن الحنفیہ، ابوجعفر، باقر اور مسروق بن الاجدع کی بھی یہی رائے ہے، شیخ الاسلام ابن تیمیہ اور ان کے شاگرد ابن القیم نے بھی اسی کو ترجیح دی ہے (اجتماعی فیصلے اور فتاوی: پانچواں سیمنار ۲۰۰۰ء، ص: ۸۱، ط: آئی، او، ایس، سینٹر فار عربک اینڈ اسلامک اسٹڈیز، جامعہ نگر نئی دہلی)۔

اگر جزوی حالات میں کوئی ان صحابہ و تابعین مذکورین کے قول پر عمل کرنا چاہے تو گنجائش ہو سکتی ہے۔

۶- یہ تقسیم آدمی اپنی زندگی میں کرنا چاہتا ہے؛ لیکن ہر ایک وارث اس حصے کا مالک اس آدمی کی موت کے بعد ہوگا، تو یہ اصطلاح فقہ کے اعتبار سے من وجہ ہبہ ہے اور من وجہ تقسیم میراث ہے، جو فقہی اعتبار سے وصیت ہے۔

اس طرح تقسیم میں علماء کے مابین اختلاف ہے، ایک قول کے مطابق تقسیم میراث کے اصول کے مطابق اولاد کے درمیان تقسیم کرے، اس کے قائل حضرت عطاء، شریح، اسحاق اور احناف میں سے امام محمد رحمۃ اللہ علیہ ہیں، دوسرا قول عدل و تسویہ کا ہے، مذکر و مؤنث سب کو برابر دیا جائے، رؤوس کے اعتبار سے، اس کے قائل امام ابوحنیفہ، امام مالک، امام شافعی اور ابن مبارک رحمۃ اللہ علیہم ہیں۔

پہلے قول کی دلیل یہ ہے کہ یہ آدمی (والد) ورثہ کو موت کے بعد جو کچھ ملنے والا ہے، اس کو اپنی زندگی میں استعجالاً دینا چاہتا ہے، لہٰذا یہ میراث ہے، اور دوسرے قول کی دلیل وہ احادیث ہیں، جن میں اولاد کے درمیان ہبہ میں عدل و تسویہ کا حکم دیا ہے۔ لیکن مورث کا خیال یہ ہے کہ اس کے مرنے کے بعد ورثہ کے درمیان تنازع اور جھگڑا نہ ہو، اس لئے ابھی حیات ہی میں تقسیم ہو جائے تو تقسیم میراث کے مطابق ہر ایک وارث کو اس کے حصے ملے، اس اعتبار سے تقسیم کر سکتا ہے۔

مفتی محمد تقی عثمانی صاحب فرماتے ہیں:

''قال العبد الضعيف عفا الله عنه: قد ثبت بما ذكرنا أن المذهب الجمهور في التسوية بين الذكر والانثى في حالة الحياة اقوى وارجح من حيث الدليل، ولكن ربما يخطر بالبال ان هذا فيما قصد فيه الاب العطية والصلة، وأما إذا أراد الرجل أن يقسم املاكه فيما بين أولاده في حياته لئلا يقع بينهم نزاع بعد موته فانه وان كان هبة في الاصطلاح الفقهي، ولكنه في الحقيقة والمقصود استعجال لما يكون بعد الموت، وحينئذ ينبغي ان يكون سبيله

سبيل الميراث، فلو قسم رجل في مثل هذه الصورة للذكر مثل حظ الانثيين، على قول الامام احمد ومحمد بن الحسن رحمهما الله تعالى؛ فالظاهر ان ذلك ليسع له. ولم أر ذلك صريحا في كلام الفقهاء، غير أنه لايبدو خارجا عن قواعدهم''

۷،۹- اگر کسی آدمی نے وارث کے لئے وصیت کی اور دوسرے ورثہ اس سے رضامند ہو گئے، یا اجنبی کے لئے زائد از ثلث کی وصیت کی اور تمام ورثہ نے رضامندی اور اجازت کا اظہار کیا، تو اس اجازت ورضامندی کا اعتبار مورث کی زندگی میں کیا جائے یا اس کی موت کے بعد اعتبار ہوگا؟

یہ ممکن ہے کہ مورث کا ورثہ پر کسی وجہ سے رعب ودبدبہ ہو، یا اس کی زندگی میں رضامندی کا اظہار نہ کیا جائے تو مورث تادم حیات ورثہ سے ناراض رہے گا اور ہوسکتا ہے کہ اس کی وجہ سے دیگر کچھ اقرباء کے ساتھ بھی عداوت ہو جائے جو مورث سے زیادہ محبت کرتے ہوں، اب اگر یہ لوگ حین حیات اس رعب کی وجہ سے اجازت دے دیں تو ان کو ضرورت ہوگی، اس کے باوجود بھی اپنے حق سے دست بردار ہونا پڑے گا اور یہ اجازت بادل نخواستہ ہوگی۔

نیز انسان ایک حالت پر رہتا نہیں ہے، ہوسکتا ہے کہ جس وقت اجازت دی اس وقت وہ صاحب ثروت تھا اور پھر جو حالات پیش آئے؛ اس کی وجہ سے مورث کی موت سے پہلے ہی فقیر وتنگ دست ہو گیا، اب اجازت نہ دیتا تو اس کو زائد حصہ ملتا؛ لیکن اب اس آدمی کے لئے ندامت کے سوا اور کوئی راستہ نہ رہا۔

انہیں خطرات کو مدنظر رکھتے ہوئے جمہور علماء کا قول یہ ہے کہ اگر یہ ورثہ مورث کی حیات میں اجازت دیں تو جب چاہیں انہیں رجوع کا حق رہے گا اور مورث کی موت کے بعد اجازت دیدی تو اب یہ وصیت نافذ ہو جائے گا، کیوں کہ مورث کی موت کے بعد اب ان کو اپنا حق وصول کرنے میں کوئی مانع یا کسی کا رعب ودبدبہ حائل نہیں ہے، اب یہ اجازت دیں تو یہ ان کی حقیقی رضامندی سمجھی جائے گی۔ بلکہ مورث کی حیات میں دی ہوئی اجازت بھی اجازت نہیں ہے، اس لئے کہ وصیت کا نفاذ تو مورث کی موت کے بعد ہوتا ہے، اور ورثہ کا حق بھی مورث کی موت کے بعد متعلق ہوگا، لہذا ورثہ کی ابھی اجازت یہ قبل از وقت ہے، اسی لئے امام نووی رحمۃ اللہ علیہ بھی فرماتے ہیں: ورثہ کی اجازت ورد کا اعتبار موصی کی حیات میں نہ ہوگا۔

حافظ ابن حجر عسقلانی رحمۃ اللہ علیہ فرماتے ہیں: ''واحتجوا من جهة المعنى بأن المنع ''لاوصية لوارث'' في الاصل لحق الورثة فإذا أجازوه لم يمتنع واختلفوا بعد ذلك في وقت الاجازة فالجمهور على انهم إن اجازوا في حياة الموصي كان لهم الرجوع متى شاؤوا، وإن أجازوا بعده نفذ.... واستثنى بعضهم ما إذا كان المجيز في عائلة الموصي، وخشي من امتناعه انقطاع معروفه عنه لو عاش فان لمثل هذا الرجوع '' (فتح الباري: كتاب الوصايا، باب لاوصية لوارث، رقم الحديث، ۲۷۴۷، ص: ۲۵، ج: ۶، ط: دار الفكر بيروت، لبنان)۔

ڈاکٹر محمد زحیلی رقمطراز ہیں: '' قال الجمهور اذا كانت الوصية لوارث فتكون موقوفة على اجازة الورثة ولكنهم اختلفوا في الوقت المعتبر في الاجازة لتنفيذ الوصية على قولين:

(۱) قال أصحاب المذاهب الاربعة: لاتعتبر الاجازة الا بعد موت الموصي: لأن الوصية لاتنفذ ولاتلزم، ولاتنتقل فيها الملكية الا بعد الموت، ولايثبت الحق للورثة في الرد اوالاجازة الا بعد الموت فان اجازوا قبل الموت فالاجازة في غير محلها، ومن غير مالكها، فلاتعتبر ملزمة لهم ويحق لهم الرجوع متى شائوا، ولما يعترى الاجازة قبل موت الموصي من ضغط ادبي من الموصي فلاتقبل۔

(۲) وقال بعض الفقهاء كالزهري وربيعة والحسن والاوزاعي وابن ابي ليلى تصح الاجازة اذا وقعت قبل الموت اوبعده، فان أجازوا فلايحق لهم الرجوع مطلقا، لأنهم رضوا باسقاط حقهم سلفًا، كما لو رضي المشتري بالعيب في المبيع، وأسقط الشريك حقه بالشفعة قبل ثبوتها فالاسقاط فيه معنى التمليك كالاجازة۔

ویبدو ترجیح قول الجمهور لان ذلك اسقاط لحق قبل ان يثبت فلايقبل، ولان الموت قد يتأخر كثيرا ولأن الوارث لايستطيع ان يقدر الظروف والأحوال بدقة إلا بعد الموت"

(الفرائض والمواريث والوصايا: القسم الثاني في الوصية، المبحث الثاني: الموصى له، الشرط الرابع الموصى له غير وارث: ۴۴۵، ۴۴۶، ط: دارالقلم الطيب دمشق بيروت)

درمختار میں ہے:

"ولاتعتبر اجازتهم حال حياته اصلا بل بعد وفاته، وهم كبار، يعني يعتبر كونه وارثا اوغير وارث وقت الموت لاوقت الوصية" (كتاب الوصايا: ص:۶۵۱، ج:۶، ط:دارالفكر)۔

۸- یہ ایک فطری چیز ہے کہ انسان یہ سوچے کہ میری بیوی میری موت کے بعد بے سہارا نہ رہے، اور دوسرا کوئی وارث بھی نہیں ہے، اس لئے یہ فکر زیادہ ہی دامن گیر ہوگی، لیکن ایسی صورت میں جب کہ دوسرا کوئی وارث ہی نہ ہو، وصیت کی بھی ضرورت نہیں ہے، بغیر وصیت کے بھی علمائے متاخرین کے یہاں پورا مال ملے گا، جیسا کہ معین الفرائض میں ہے:

اگر مذکورہ بالا مستحقین میں سے کوئی بھی موجود نہ ہو تو پھر عام کتب فقہیہ میں لکھا گیا ہے کہ میت کا ترکہ بیت المال کو دیا جائے؛ مگر متاخرین علمائے کرام نے جب دیکھا کہ فی زمانا کوئی شرعی بیت المال موجود نہیں ہے اور نہ اس قسم کے اموال کو وہ شرعی مصارف میں صرف کرتے ہیں، اس لئے اگر زوجین میں سے کوئی موجود ہو اور ان کے حصے سے باقی ماندہ مال کے لئے مستحقین مذکورۂ بالا میں سے کوئی موجود نہ ہو تو وہ باقی ماندہ حصہ بھی اسی (احد الزوجین) کو دیا جائے گا۔ (ورثاء اور ان کی قسمیں، ص:۱۴۰، ط: جامعہ حسینیہ راندیر، سورت)۔

اور اگر وصیت کی راہ سے بیوی کو اس کے حصہ سے زائد دینا چاہے تو بھی دے سکتا ہے، اس لئے کہ وصیت وہ ممنوع ہے جو کسی وارث کو نقصان کرنے والی ہو، اور یہاں کوئی مزاحم وارث ہے ہی نہیں، لہذا کوئی مزاحمت بھی نہ ہوگی، درمختار میں ہے:

"حتى لو أوصى لزوجته أوهي له ولم تكن ثمة وارث آخر تصح الوصية" (كتاب الوصايا، ص: ۶۵۶، ج:۶، ط:دارالفكر)

اور اگر شوہر لاولد ہے، اور ورثہ میں اس کے بھائی وغیرہ ہیں؛ جن سے یہ توقع نہیں ہے کہ وہ اس کی بیوی کی دیکھ بھال کریں گے یا اس کو کچھ نان ونفقہ دیں گے، لہذا یہ اپنی زوجہ کے لئے وصیت کرنا چاہتا ہے؛ تاکہ وہ بے سہارا نہ رہے، تو اس کا حکم سوال نمبر ۷ اور ۹ / میں مذکور ہے۔



میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل

مولانا الیاس قاسمی

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لیے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا کہ میری وفات کے بعد میرے متروکہ اموال میں سے فلاں فلاں اشخاص کو اتنا اتنا دے دیا جائے واجب ہے، کیونکہ ان ممالک میں احکام میراث پر عمل درآمد وصیت نامہ کے بغیر ممکن نہیں جبکہ احکام میراث پر عمل کرنا فرض ہے، لہذا ورثین کو ان کے حصہ شرعی طریقے پر پہنچانے کے لیے ایسا وصیت نامہ لکھا دینا واجب ہوگا۔

اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے: "إن ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين" (سورۃ البقرہ آیت ۱۸۰)

(جب تم میں سے کسی کی موت کا وقت آپہنچے اور وہ کچھ مال چھوڑ رہا ہو تم پر فرض کیا گیا ہے والدین اور قرابت مندوں کے لیے دستور کے مطابق وصیت کرنا، خدا سے ڈرنے والوں پر یہ لازم ہے)۔

اگر چہ یہ آیت سورہ النساء کی آیت میراث "یوصیکم اللہ فی اولادکم للذکر مثل حظ الأنثیین" (اللہ تعالیٰ تم کو حکم دیتا ہے تمہاری اولادوں کے (میراث پانے) کے حق میں کہ ایک مرد کا حصہ دو عورتوں کے برابر ہے) سے منسوخ ہو چکی ہے جیسا کہ امام بخاریؒ نے روایت کیا ہے:

"عن ابن عباس ﷺ قال كان المال للولد وكانت الوصية للوالدين فنسخ الله من ذالك ما أحبّ فجعل للذكر مثل حظ الانثيين وجعل للا بو ين لكل واحد منهما السدس وجعل للمراة الثمن والربع وللزوج الشطر" (كتاب الوصايا باب لاوصية لوارث، صحيح البخاری)۔

(حضرت عبداللہ بن عباسؓ سے روایت ہے فرماتے ہیں کہ مال کی مالک اولاد ہوتی تھی اور والدین کے لیے وصیت تھی تو اللہ نے اس میں سے جو چاہا اسے منسوخ کردیا اور ایک مرد کے لیے دو عورتوں کے برابر حصہ مقرر کردیا اور والدین میں سے ہر ایک کے لیے چھٹا حصہ مقرر کیا، بیوی کیلئے آٹھواں اور چوتھائی مقرر کیا اور شوہر کے لئے نصف اور چوتھائی)۔

لیکن موجودہ حالات میں جن ممالک میں قانون میراث جاری نہ ہو، مذکورہ آیت پر عمل کرتے ہوئے وصیت کرنا واجب ہوگا کہ وصیت نہ کرنے کی صورت میں بہت سے ورثاء ترکہ سے محروم ہو جائیں گے۔

وارث کے حق میں وصیت جائز نہیں، اس سلسلے میں کلام فرماتے ہوئے علامہ کاسانیؒ تحریر فرماتے ہیں:

" فقدنفى الشارع عليه الصلوة والسلام أن يكون لوارث وصية نصًا واشارإلى تحول الحق مِن الوصية إلى الميراث " (بدائع ۶/۴۴۴) (شارع علیہ السلام نے قطعی طور سے اس بات کو ممنوع قرار دیا ہے کہ وارث کے لیے وصیت کی جائے اور اس جانب اشارہ فرمایا ہے کہ حق وصیت حق میراث میں تبدیل ہو گیا ہے جیسا کہ اس سے پہلے ہم نے بیان کیا ہے)۔

مندرجہ بالا عبارت میں علامہ کاسانیؒ نے وارث کے لیے وصیت کے عدم جواز کی وجہ یہ بیان فرمائی ہے کہ پہلے شریعت نے وصیت کے ذریعے وارث کو ترکہ دینے کا حکم فرمایا تھا پھر وصیت کو منسوخ کر کے وارثین کے حصے سورۃ النساء میں مقرر کر دیئے گئے، لہذا اگر کسی ملک میں ایسے حالات پیدا ہو جائیں کہ قرآن مجید کی آیات میراث کی مدد سے وارثین کو ترکہ دلانا ممکن نہ ہو تو ایسے ممالک میں ایک مسلمان مورث پر لازم ہے کہ وارثین کے

لئے وصیت نامہ تیار کر کے انہیں شریعت کے مطابق ترکہ کا مستحق بنائے، کیونکہ اِن حالات میں اگر وصیت نامہ نہ بنایا گیا تو بہت سے وارثین اپنے حق میراث سے محروم ہو جائیں گے۔

ایک حدیث میں بھی ترکہ کی بابت وصیت نامہ تیار کرنے کی تاکید کی گئی ہے:

''عن ابنِ عُمر أن رسول اللّٰه صلی اللّٰه علیه وسلم قال: "ماحق امری مسلم یبیت لیلتین وله شیئی یوصی فیه إلا ووصیته مکتوبة عنده" (جامع الترمذی، أبواب الجنائز، باب ماجاء فی الحث علی الوصیة رقم الحدیث ۹۷۴)

(حضرت عبداللہ بن عمر رضی اللہ عنہما سے روایت ہے کہ آپ ﷺ نے فرمایا کہ اگر کسی مسلمان کے پاس کچھ ہو اور وہ اس میں وصیت کرنا چاہتا ہو تو دو شب بھی ایسی نہیں گذرنی چاہئے کہ اس کا وصیت نامہ اس کے پاس موجود نہ ہو)۔

حضرت انسؓ سے مروی ایک حدیث میں اس شخص کیلئے شدید وعید بیان کی گئی ہے جو اپنے ورثہ کو میراث سے محروم کردے۔

عن انس ؓ قال قال رسول اللّٰه ﷺ: من قطع میراث وارثه قطع اللّٰه میراثه یوم القیامة" (مشکوٰۃ شریف ۲۶۶)

(حضرت انسؓ سے مروی ہے کہ آپ ﷺ نے فرمایا: جو شخص اپنے وارث کو میراث سے محروم کرے گا اللہ تعالیٰ اس کو جنت سے محروم کردے گا)۔

ایسے ممالک جہاں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں مورث کا ورثہ کیلئے وصیت نامہ تیار نہ کرنا بہت سے شرعی ورثہ کو حق میراث سے محروم کردینے کا باعث ہوگا، لہذا ایسے ممالک میں مورث کے لیے وصیت نامہ تیار کرنا واجب ہوگا۔

بہت سے فقہی قواعد سے بھی صورت مسئولہ میں وصیت نامہ تیار کرنے کا وجوب ثابت ہوتا ہے، مثلاً:

۱- "إن مالایتم الواجب الا به فهوواجب" (فقه النوازل ۳/۲۲۵) (جس چیز کی بغیر واجب تام نہ ہو وہ بھی واجب ہوتی ہے)۔

۲- "ماکان وسیلة الی الواجب فهو واجب" (موسوعة القواعد الفقهیة ۹/۲۰۵) (جو چیز واجب کا ذریعہ ہو وہ بھی واجب ہوتی ہے)

۳- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث: "لاوصیة لوارث" کے خلاف نہیں ہے، کیونکہ جن احادیث میں وارث کے لیے وصیت کو ممنوع قرار دیا گیا ہے، اس کا مقصد یہ ہے کہ موصی وصیت کے ذریعے بعض وارثین کو بعض پر ترجیح نہ دے کہ اس سے بعض ورثاء اذیت اور وحشت میں مبتلا ہوں گے جس کا انجام قطع رحمی کی صورت میں ظاہر ہوگا جبکہ قطع رحمی شرعاً حرام ہے چنانچہ علامہ کاسانیؒ رقم طراز ہیں:

"ولانا لو جوزنا الوصیة للورثة لکان للموصی ان یوثر بعض الورثة وفیه ایذاء البعض وایحا شهم فیودی الی قطع الرحم وانه حرام، وما افضی الی الحرام فهوحرام دفعا للتناقض" (بدائع الصنائع ۶/۳۳۲)۔

بعض روایات میں اس بات کی صراحت ہے کہ وارثین کے لیے وصیت جائز نہیں، البتہ اگر ورثاء خود وارث کے لیے وصیت کی اجازت دے دیں تو جائز ہے، کیونکہ اس صورت میں ورثہ کے اذیت میں مبتلا ہونے اور قطع رحمی کا سوال پیدا نہیں ہوتا۔

''عن ابن عباس قال قال رسول اللّٰه ﷺ: "لایجوز لوارث وصیة الاّان یشاء الورثة" (اعلاء السنن ۱۸/۲۰۱)

(حضرت ابن عباسؓ سے روایت ہے فرماتے ہیں کہ اللہ کے رسول ﷺ نے فرمایا: وارث کے لیے وصیت جائز نہیں مگر یہ کہ ورثاء راضی ہوں)۔

لہذا تمام وارثین کو ان کا حصہ شریعت کے مطابق دینے کیلئے بنایا گیا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ حدیث: "لاوصیة لوارث" کے خلاف نہیں ہے اور یہ شرعاً معتبر ہے۔

۴- حدیث نبوی: "لا وصیته لوارث" کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعے کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو۔ ایسی وصیت جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی کما حقہ دلانا ہو وہ "لاوصیة لوارث" کے ممانعت کے دائرہ میں نہیں آتی،

کیونکہ وارث کے لیے وصیت کو ناجائز قرار دینے کی حکمت یہ ہے کہ اگر موصی بعض ورثاء کو وصیت کے ذریعے ترجیح دے گا تو دوسرے ورثاء کو اذیت ہوگی اور اس سے قطع رحمی واقع ہوگی۔ صاحب ہدایہ تحریر فرماتے ہیں:

''ولانه يتاذى البعض بايثار البعض ففى تجويزه قطعية الرحم'' (هدايه على فتح القدير ۱۰/۴۵۴)

حضرت ابو ہریرہؓ سے مروی ہے ایک حدیث میں اللہ کے رسول ﷺ نے اس بات کی وضاحت فرمائی ہے کہ مورث کا ایسا عمل جس کے ذریعے دوسرے ورثاء میراث سے محروم ہو جائیں یا انہیں نقصان پہنچے ناجائز و ممنوع ہے۔

'' عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ان الرجل ليعمل والمرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضر هما الموت فيضاران فى الوصية فتجب لهما النار ثم قرأ أبو هريرة: ''من بعد وصية يوصى بها أودين غير مضار'' الى قوله تعالىٰ: ''وذالك الفوز العظيم'' (مشكوة شريف ۲۶۵، باب الوصايا)۔

''قو له فيضاران من المضا رة أى يوصلان الضرر الى الوارث بسبب الوصية للاجنبي باكثر من الثلث أوبأن يهب جميع ماله لواحد من الورثة كيلايرث وارث آخر من ماله شيئا فهٰذا مكروه و فرارعن حكم الله تعالىٰ'' (التعليق الصبيح ۳/۳۹۸ بحواله فتاوىٰ رحيميه ۶/۴۷۵ مطبوعه مكتبه رحيميه)۔

(حضرت ابو ہریرہؓ سے روایت ہے وہ اللہ کے رسول ﷺ سے روایت فرماتے ہیں کہ مرد اور عورت ساٹھ سال تک اللہ کی اطاعت کے اعمال کرتے رہتے ہیں پھر اُن کو موت آتی ہے اور وہ وصیت کے ذریعے ورثاء کو نقصان پہنچاتے ہیں تو ان کے لیے جہنم واجب ہو جاتی ہے پھر ابو ہریرہؓ نے "من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار" سے اللہ تعالیٰ کے قول "وذالك الفوز العظيم" تک تلاوت فرمائی (مشکوۃ شریف ۲۶۵ باب الوصایا)

اللہ کے رسول ﷺ کا قول "فيضاران" یہ مضارۃ سے ہے، یعنی وہ دونوں وارث کو نقصان پہنچاتے ہیں، اجنبی کے لیے تہائی سے زیادہ وصیت کر کے یا ورثاء میں سے کسی ایک کو تمام مال ہبہ کر کے تا کہ اس کے مال میں سے دوسرے وارث کو کچھ بھی نہ دے تو یہ مکروہ ہے اور اللہ کے حکم سے فرار ہے، ایسی وصیت شرعاً مطلوب و محمود ہے جس کا مقصد تمام ورثاء کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو)۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث جاری کرانے کی مزید دو شکلیں یہ بھی ہو سکتی ہیں:

(الف) ہبہ: مورث اپنی زندگی و حالت صحت میں زبانی یا تحریری طور سے اس بات کی صراحت کر دے کہ میں اپنی فلاں جائیداد فلاں فلاں لوگوں کو ہبہ کرتا ہوں، پھر وہ اپنی جائیداد کو تقسیم کر کے اس پر ان حضرات کا قبضہ کرا دے تو یہ حضرات مورث کی زندگی میں ہی اس کی جائیداد کے مالک ہو جائیں گے۔

ہبہ کی صحت کیلئے بہت سی شرطیں ہیں، ان میں سے دو اہم شرطیں جو موہوبہ شئی سے متعلق ہیں درج ذیل ہیں:

(۱) موہوبہ جائیداد موہوب لہم کے قبضے و تصرف میں دے دی جائے۔

(۲) موہوبہ چیز قابل تقسیم ہو تو اس کو تقسیم کر کے موہوب لہم کو ہبہ کی جائے (الدر المختار علی رد المحتار ۸/۴۸۹)۔

فقہاء نے لکھا ہے کہ زندگی میں اولاد کو مال دینا ہبہ کے حکم میں ہے، اس لیے لڑکی اور لڑکے دونوں کو برابر دینا افضل ہے۔

"يعطى البنت كالابن عندالثانى وعليه الفتوىٰ اى على قول الى يوسف من ان التنصيف بين الذكر والانثى افضل من التثليث الذى هو قول محمّد" (الدّر المختار وردّالمحتار ۸/۵۰۱، ۵۰۲)۔

فقہانے لکھا ہے کہ اگر کسی مصلحت سے بعض اولاد کو بعض پر فضیلت دی جائے تو ایسا کرنا جائز ہے البتہ کسی وارث کو نقصان پہنچانے کے لیے بعض کو بعض پر فضیلت دی جائے تو یہ مکروہ ہے۔

"ولووهب رجل لأولاده فى الصحة وأراد تفضيل البعض على البعض... عن ابى حنيفه لاباس به اذا كان

التفضيل لزيادة فضل له في الدين... وعن ابي يوسف: انه لاباس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار سوّى بينهم'' (فتاوی عالمگیری ۴/۳۹۱، کتاب الھبۃ)۔

صورت مسئولہ میں چونکہ واہب ہبہ کے ذریعے اپنی جائیداد ورثاء میں عدل وانصاف کے ساتھ تقسیم کرنا چاہتا ہے، اس لئے اگر وہ اس ہبہ میں موت کے بعد کا تناسب اختیار کرتے ہوئے بیٹوں کو دو دو حصے اور بیٹیوں کو ایک ایک حصہ دے تو اس کی بھی گنجائش ہے، کیونکہ اس ہبہ کا مقصد اپنے ورثہ کو شریعت کے مطابق ان کا حصہ رسدی پہنچانا ہے۔ واہب کا مقصد اپنے ورثہ کو نقصان پہنچانا نہیں ہے۔ چنانچہ مفتی کفایت اللہ صاحبؒ اس سلسلے میں ایک سوال کا جواب دیتے ہوئے تحریر فرماتے ہیں:

ہندہ کے موجودہ ورثا اس حساب سے حقدار ہیں:

دختر	دختر	دختر	پسر پسر	دختر پسر
۲	۲	۲	۲	۱

یعنی نو سہام کرکے دو دو سہام ہر لڑکی کو اور دو سہام پوتے کو اور ایک حصہ پوتی کو ملے گا۔ یہ سہام اگرچہ میراث کے ہیں اور میراث کا اعتبار ہندہ کی وفات کے بعد ہوگا کہ کون وارث اس وقت موجود ہے اور کون نہیں؟ تاہم اگر وہ اپنی زندگی میں تقسیم کردے تو اس حساب سے کرسکتی ہے اور اسے یہ بھی حق ہے کہ چاہے تو پانچوں کو برابر تقسیم کردے (کفایت المفتی ۸/۳۱۱)۔

ب- وقف علی الاولاد:

مورث اپنی زندگی میں وقف نامہ تیار کرکے اپنی موت کے بعد اپنی جائیداد اپنی اولاد پر وقف کردے مثلاً وقف نامہ میں لکھ دے کہ ''میں اپنی جائیداد اپنی اولاد پر نسلاً بعد نسل حسب ارث شرعی وقف کرتا ہوں''۔

اس طرح سے وقف کردینے سے واقف کی موت کے بعد اس کی اولاد اس جائیداد سے استفادہ کرے گی جب تک اس کی نسل باقی رہے گی، اس کی جائیداد سے ان کو نفع ملتا رہے گا۔ جب اس کی نسل کا خاتمہ ہوجائے گا تو اس کی آمدنی فقراء پر صرف ہوگی۔

فقہاء لکھتے ہیں:

"ولو زاد البطن الثالث عم نسله ويستوى الاقرب والابعد الا ان يذكرما يدل على الترتيب له (ولوزاد البطن الثالث عمّ نسله)اى صرف الى اولاده ما تناسلوا لا الفقراء مابقى واحد من اولاده وان سفل'' (الدر المختار ورد المحتار ۶/۶۹۸، فصل فی ما یتعلق فی وقف الاولاد)۔

۵- جمہور فقہاء کا مسلک تو یہی ہے کہ مسلمان کسی غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، لیکن موجودہ حالات میں جبکہ مادیت کا غلبہ ہے اور اس مسلک پر عمل کرنے میں دعوتی کام میں رکاوٹیں پیدا ہوتی ہیں، اس بات کی گنجائش ہونی چاہئے کہ ملکی قانون سے استفادہ کرتے ہوئے مسلم وارث کو غیر مسلم مورث سے ترکہ کے حصول کو جائز قرار دیا جائے، اس سلسلے میں شریعت اسلامی کے درج ذیل احکام سے استفادہ کیا جاسکتا ہے:

۱- فقہاء نے اشاعت اسلام اور مسلمانوں کے فائدے کیلئے کچھ ناجائز و ناروا کاموں کی بھی اجازت دی ہے، مثلاً کافر کی تعظیم کرتے ہوئے اسے سلام کرنا اور دعا دینا کفر ہے: "ولو سلم مسلم الذمى تبجيلا يكفر" (الدر المختار علی رد المحتار ۹/۵۹۱)۔

لیکن اسلام کے فروغ اور مسلمانوں کے فائدے کی خاطر کافر کو دعائیہ کلمات کہنا جائز ہے:

"اذا قال المسلم للذمى أطال الله بقاءك إن نوى بقلبه ان يطيل الله بقائه لعله ان يسلم أو يودّى الجزية عن ذل أوصغار لا باس به لأن هذا دعاء له إلى الإسلام اولمنفعة المسلمين "(الاشباہ والنظائر مع شرح حموی ۲۰)۔

(اگر مسلمان ذمی سے کہے: "اللہ تعالیٰ تیری عمر دراز فرمائے"، اگر وہ اپنے دل میں نیت کرلے کہ اللہ تعالیٰ اس کی عمر دراز فرمائے تاکہ وہ اسلام قبول کرے یا ذلیل وحقیر بن کر جزیہ ادا کرے تو اس میں کوئی حرج نہیں، اس لئے کہ یہ اس کے مسلمان ہوجانے کی دعا کرنا ہے یا مسلمانوں کے فائدہ کی دعا ہے)۔

اگر چہ جمہور فقہاء کے مسلک کے مطابق مسلمان غیر مسلم مورث کا وارث نہیں ہوتا ہے، لیکن اشاعت اسلام اور دعوت دین کے فروغ کیلئے موجودہ حالات میں اگر کسی ملک کا قانون مسلمان کو غیر مسلم مورث سے ترکہ دلاتا ہو تو اس کو قبول کیا جاسکتا ہے اور اس کے حصول کیلئے تگ ودو کی جاسکتی ہے۔

۶- اگر مورث اپنی زندگی ہی میں اولاد کے درمیان حصے مقرر کردے کہ اس کے گزرنے کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم کردیا جائے تاکہ ورثاء کے درمیان عدل وانصاف کا قیام ہوسکے تو یہ شرعاً معتبر ہے، بشرطیکہ مورث کی موت کے بعد اس کے ورثہ اس پر رضامند ہوں اور اس کے نفاذ کی اجازت دیدیں۔

علامہ شامی تحریر فرماتے ہیں:

"قال القهستاني: واعلم ان الناطفي ذكر عن بعض أشياخه أن المريض اذا عين لواحد من الورثة شيئا كالدار على ان لايكون في سائرالتركة حق يجوز وقيل: هذا اذا رضي ذالك الوارث بعد موته فحينئذ يكون تعيين الميت كتعيين باقي الورثة معه كما في الجواهر" (شامی ۱۰/۳۴۶)۔

(علامہ قہستانی فرماتے ہیں: جان لو کہ ناطفی نے اپنے بعض شیوخ سے ذکر کیا ہے کہ اگر مریض اپنے ورثہ میں سے کسی کے لئے کوئی چیز مثلاً گھر متعین کردے، اس شرط پر کہ بقیہ ترکے میں اس کا کوئی حق نہ ہوگا تو یہ جائز ہے اور یہ کہا گیا ہے کہ یہ اس وقت ہے جب وہ وارث اس کی موت کے بعد راضی ہو پس اس صورت میں میت کا کوئی چیز متعین کردینا اس وارث کے لئے بقیہ ورثہ کے متعین کردینے کی طرح ہوگا جیسا کہ جواہر میں ہے)۔

وصیت کی اس صورت میں بھی مورث کی موت کے بعد ورثہ کا راضی ہونا ضروری ہے، کیونکہ موصٰی لہ کو قبول کرنے یا رد کرنے کا حق مورث کی وفات بعد ہوتا ہے، چنانچہ فتاویٰ عالمگیری میں ہے:

"والموصى به يملك بالقبول فان قبل الموصى له الوصية بعد موت الموصي يثبت الملك له في الموصى به قبضه اولم يقبضه" (عالمگیری ۶/۹۰)۔

۷- وارث کے حق میں وصیت معتبر نہیں ہے، الّا یہ کہ دوسرے ورثاء راضی ہوں، اس سلسلے میں دیگر ورثاء کی رضامندی موت کے بعد معتبر ہوگی، چنانچہ اگر کسی شخص نے اپنی کسی اولاد کی خدمت یا اس کی مجبوری کو دیکھتے ہوئے تمام ورثاء کی رضامندی سے اس کے حق میں وصیت نامہ بنادیا اور اس پر دوسرے ورثاء کے دستخط حاصل کرلئے تو ورثہ کی یہ رضامندی کافی نہ ہوگی بلکہ رضامندی وعدم رضامندی کا اعتبار موت کے بعد ان کے اجازت دینے یا نہ دینے پر ہوگا۔

علامہ جصاص رازی رحمہ اللہ احکام القرآن میں تحریر فرماتے ہیں:

"قال ابو بكر عموم قوله عليه السلام: لا وصية لوارث الاّ ان يجيز ها الورثة ينفي جواز الوصية في كل حال فلمّا خص ذالك بقوله: " الاّ ان يجيز ها الورثة "وهم انما يكونون ورثة حقيقة بعد الموت لا قبله فالمخصوص من الجملة اجازتهم (بعد الموت وماعدا ذلك فهو محمول على عموم بقية الوصية) والنظر يدلّ على ذالك اذ ليسوا مالكين للمال في حال الحياة فلاتعمل اجازتهم فيه كما لاتجوز هبتهم ولا بيعهم... وايضا لمّا كان للميت ابطال الوصية في حال الحياة مع كونه ما لكا فالورثة احرى بجواز الرجوع عما اجازوه وإذا جازلهم الرجوع فقد علمت ان الاجازة لاتصح" (احکام القرآن ۲/۲۰۶،۲۰۵)۔

(ابوبکر رازی فرماتے ہیں: آپ علیہ السلام کا قول:" وارث کے لیے وصیت جائز نہیں" کا عموم ہر حال میں وصیت کے جواز کی نفی کرتا ہے پھر اس کو آپ علیہ السلام کے قول" مگر یہ کہ ورثہ اس کی اجازت دیدیں" سے مخصوص کر دیا گیا، چونکہ ورثاء حقیقتا موت کے بعد وارث ہوتے ہیں نہ کہ اس سے قبل لہٰذا" وارث کے لئے وصیت نہیں" اس جملے کو موت کے بعد ورثہ کی اجازت سے مخصوص کیا گیا ہے اور اس صورت کے علاوہ جو بھی وصیت ہوگی وہ وصیت کے عام حکم پر محمول ہوگی اور غور وفکر بھی اسی پر دلالت کرتا ہے، اس لیے کہ وہ زندگی کی حالت میں مال کے مالک نہیں ہیں، لہٰذا اس میں ان کی اجازت کا کچھ بھی عمل دخل نہ ہوگا جیسا کی موصی کی زندگی میں ورثہ کا ھبہ اور ان کی بیع درست نہیں ہوتی، اور اس لئے بھی کہ زندگی کی حالت میں میت کو وصیت ختم کرنے کا اختیار ہوتا ہے باوجود اس کے کہ وہ مالک ہوتا ہے پس ورثاء نے جس وصیت کی اجازت دی ہے وہ اُس سے رُجوع کرنے کے زیادہ مستحق ہونگے اور جب اُن کے لئے رُجوع کرنا جائز ہوا تو آپ جانتے ہیں کہ مورث کی زندگی میں اجازت دُرست نہیں ہوگی)۔

۸- لاولد شخص کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں کل مال کی وصیت اپنی بیوی کے لیے کرجائے تو شرعا یہ معتبر ہے، کیونکہ وارث کے حق میں وصیت کا عدم جواز دوسرے ورثہ کے حق کی وجہ سے تھا، مسئلہ ھٰذا میں چونکہ بیوہ کے علاوہ کوئی وارث موجود ہی نہیں ہے، اس لئے اس کے لیے کل مال کی وصیت جائز ہے۔

علامہ حصکفی تحریر فرماتے ہیں:

’’الا باجازۃ ورثته لقوله علیه السلام: لا وصیة لوارث الاّ أن یجیز ھا الورثة، یعنی عند وجود وارث آخر کما یفیدہ آخر الحدیث، حتی لو اوصی لزوجته أوھی له ولم یکن ثمة وارث آخر تصح الوصیة‘‘ (الدر المختار علی ردالمحتار ۳۴۷/۱۰،۳۴۶)۔

(وارث کے حق میں وصیت درست نہ ہوگی مگر ورثہ کی اجازت سے، آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے ارشاد:" وارث کے لیے وصیت نہیں ہے" کی وجہ سے مگر اس سے یہ صورت مستثنیٰ ہے کہ ورثہ اس کی اجازت دیدیں، یعنی اس وقت جب کوئی دوسرا وارث موجود ہو جیسا کہ حدیث کے آخری حصے کا مفہوم ہے، یہاں تک کہ اگر کوئی اپنی بیوی کیلئے یا بیوی اپنے شوہر کے لیے وصیت کردے اور زوجین کے علاوہ کوئی دوسرا وارث نہ ہو تو وصیت درست ہوگی)۔

۹- اگر وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردی ہو درآنحالیکہ اس کی زندگی میں دوسرے ورثاء اس پر رضامند ہوگئے تھے تو یہ وصیت اس وقت معتبر ہوگی جبکہ اس کی موت کے بعد بھی دوسرے ورثاء اس پر رضامند ہوں، اگر مورث کی موت کے بعد وہ وصیت پر رضامند نہ ہوں تو شرعا یہ معتبر نہ ہوگی۔

علامہ حصکفی تحریر فرماتے ہیں:

" وتجوز بالثلث للأجنبی عند عدم المانع، وإن لم یجز الوارث ذالك لا الزیادۃ علیه، إلا ان تجیز ورثته بعد موته ولا تعتبر اجازته حال حیاته اصلا بل بعد وفاته " (الدرمختار علی ردالمحتار ۱۰/ ۳۴۹،۳۴۰)۔

’’قوله (ولا تعتبر) ای لانھا قبل ثبوت الحق لھم لان ثبوته عندالموت فکان لھم ان یردوہ بعد وفاته بخلاف الاجازۃ بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق" (شامی ۱۰/ ۳۴۰)۔

(اجنبی کے لیے تہائی مال کی وصیت جائز ہے جبکہ کوئی مانع موجود نہ ہو، اگرچہ ورثہ اُس کی اجازت نہ دیں، مگر اس سے زیادہ کی وصیت جائز نہیں الا یہ کہ اس کے ورثہ اس کی موت کے بعد اس کی اجازت دیدیں اور مورث کی حیات میں ورثہ کی اجازت معتبر نہ ہوگی، بلکہ مورث کے بعد ان کے اجازت دینے کا اعتبار ہوگا)۔

☆☆☆

اسلام کا مستحکم عادلانہ نظام وراثت

مفتی محمد عثمان بستوی [1]

اسلام سے پہلے ترکہ کی تقسیم میں بڑی بے اعتدالی و ناانصافی ہوا کرتی تھی، صرف بالغ اولاد ذکور پورے ترکہ کو ہضم کر لیتی تھی، اولاد اناث اور نابالغ اولاد کو ترکہ سے بالکل محروم کردیا جاتا تھا، اللہ تعالی نے اس ظالمانہ نظام کو ختم کر کے اسلام کا عادلانہ نظام میراث متعین کیا اور اس میں ہر قسم کی بے اعتدالی کے شائبہ کو ختم کر کے اسلام کے نظام میراث کو مستحکم کردیا، اور اس کے امکان کو بالکل ختم کردیا کہ کسی وارث کے ساتھ ناانصافی ہو، چنانچہ میراث کی تقسیم کی بنیاد قرابت پر رکھی اور ہم رتبہ حصہ داروں کو برابر کا حصہ دیا، البتہ اکثر مواقع میں مرد کو عورت کے مقابلہ میں دوگنا حصہ دیا گیا، اور تقسیم میراث کو ''غیر مضار'' کی قید سے مقید کر کے تمام ورثہ کے حقوق کی حفاظت کے ساتھ ساتھ ان کے درمیان رشتہ اخوت کو قائم و دائم رکھنے کے لئے ہر قسم کے ضرر اور اضرار کے امکان کو ختم کر کے ظلم وتعدی کا سد باب کیا گیا، اسی وجہ سے وارث کے لئے وصیت یا مرض الموت میں وارث کو ہبہ یا وارث کے لئے دین کا اقرار وغیرہ تمام چیزوں کو صحیح و نافذ نہ ماننا کر اضرار، تباغض و تحاسد وغیرہ کا بالکل سد باب کردیا، چنانچہ ایک روایت میں ہے: انسان ساٹھ سال تک نیکی اور عبادت کرتا ہے، پھر موت کے وقت وصیت وغیرہ کے ذریعہ کسی وارث کو نقصان پہنچانے کی وجہ سے جہنم کا مستحق ہوجاتا ہے، اسی طرح ایک روایت میں ہے: ستر سال تک اہل جنت جیسے کام کرتا ہے پھر اپنی وصیت میں ظلم کرتا ہے، جس کی وجہ سے اس کا خاتمہ برے عمل پر ہوتا ہے، پھر وہ جہنم کا مستحق ہوجاتا ہے، اس کے برعکس ایک شخص ۷۰ سال تک برے اعمال کرتا ہے پھر وصیت میں عدل وانصاف سے کام لیتا ہے تو اس کا خاتمہ اچھے عمل پر ہونے کی وجہ سے جنت کا مستحق ہوجاتا ہے، ایک دوسری روایت میں ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: وصیت میں اضرار کبائر میں سے ہے۔

ظلم واضرار کی تفسیر علماء کرام نے ''الوصیة للوارث اور الوصیة بما زاد علی الثلث وبالوصیة للوارث'' وغیرہ سے کی ہے (تکملۃ فتح القدیر ۱۰/ ۴۱۷)۔

اسلام کے عادلانہ نظام میراث کو جاری کرنے کے لئے اور ظالمانہ طریقوں کو ختم کرنے کے لئے دوسرے لوگوں کو بھی ذمہ دار بنایا گیا کہ اگر تقسیم میراث میں ظلم وتعدی کو دیکھیں تو بقدر استطاعت اس میں اصلاح وعدل کو قائم رکھنے کی کوشش کریں، چنانچہ اللہ تعالی کا ارشاد ہے:

"فمن خاف من موص جنفا أو اثما فأصلح بينهما فلا اثم عليه"

اس آیت سے یہ معلوم ہوا کہ ہر انسان پر بقدر استطاعت تقسیم میراث وغیرہ میں ہونے والے ظلم وتعدی کو روکنا واجب ولازم ہے۔

''قال الجصاص: معنى قوله ''فمن خاف'' أنه علم أن فيها جورا فيردها إلى العدل... وهو (هذا الحكم) عام في سائر الوصايا فاذا عدل بها عن جهة العدل إلى الجور منتظمة للوصية التي كانت واجبة للوالدين والأقربين وشاملة لسائر الوصايا وغيرهما فمن خاف من سائر الناس من موص ميلا عن الحق وعدوله إلى الجور فالواجب عليه ارشاده إلى العدل والصلاح ولا يختص بذلك الشاهد والوصي والحاكم دون سائر الناس، لأن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر'' (احكام القرآن للجصاص ۱/ ۲۰۹)۔

حاصل یہ ہے کہ ہر انسان کے ذمہ تقسیم میراث کے ظالمانہ طور طریقوں کو بند کرنے کی کوشش کرنا أمر بالمعروف والنہی عن المنکر میں داخل ہونے

---

[1] ریاض العلوم گورینی، جونپور۔

کی وجہ سے واجب ہے اور اس میں کوتاہی پر اندیشہ اثم و وزر ہے۔

۱- جب دوسرے لوگوں کے ذمہ ظالمانہ تقسیم کا سد باب بقدر استطاعت واجب ہے تو اگر مورث کو اپنی حیات ہی میں یقینی طور پر تقسیم میراث میں ظلم وتعدی کا یقین ہو تو اس کے ذمہ بھی بقدر استطاعت منکر کے ازالہ کی کوشش بدرجہ اولی واجب ہوگی، کیونکہ حقدار تک اس کا حق پہنچانے کی اور ظالم کو ظلم سے روکنے کی کوشش نہ کرنا بھی ایک قسم کا ظلم اور اعانت علی المعصیۃ ہے اور جس صورت میں اس ظلم سے روکنے کا ذریعہ صرف وصیت ہو تو ایسے وقت میں وصیت واجب ہوگی، لیکن اس وصیت کا فائدہ موصی لہ کو قانونی طور پر استحقاق ارث کا ہوگا، لیکن تعیین سہام وغیرہ کے سلسلہ میں شرعا یہ وصیت غیر معتبر ہوگی، اور تمام ورثہ کے ذمہ شرعی ضابطہ میراث کے مطابق تقسیم کرنا واجب ہوگا، اس وصیت کے ذریعہ دیگر ورثہ کو ان کے حقوق سے محروم کرنا جائز نہ ہوگا۔

حاصل یہ کہ شریعت کے ساتھ ساتھ قانونی طور پر بھی وارث کو وارث بنانے کا فائدہ ملے گا۔

لہذا جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہ ہو، اور اپنے ہونے والے ورثہ کے بارے میں ظن غالب ہو کہ وہ ان شرعی ورثہ کو جو قانونی اعتبار سے وارث نہیں ہیں میراث نہیں دیں گے تو ایسی صورت میں ازالہ منکر کے لئے وصیت واجب ہوگی، لیکن وصیت میں اس کا بھی خیال رکھنا لازم وضروری ہوگا کہ ان کی وصیت کا سہارا لے کر دیگر شرعی ورثہ کی کسی قسم کی حق تلفی نہ ہونے پائے۔

”کما قال فی التفسیر المظہری(۱/ ۲۱۰ مر زکریا): ان الرجل إذا حضر مریضا وھو یوصی فرأہ یمیل عن الحق أمرہ بمعروف و نہاہ عن منکر کما نہی رسول اللہ ﷺ سعد بن وقاص عن زیادۃ الوصیۃ علی الثلث، ونہی علي و عائشۃ عن آل الوصیۃ... الخ، فمن خاف من سائر الناس من موص میلا عن الحق وعدولا الی الجور فالواجب علیہ ارشادہ الی العدل والصلاح ولایختص بذلك الشاھد والوصی والحاکم دون سائر الناس، لأن ذلك من باب الأمر بالمعروف و النہی عن المنکر“ (احکام القرآن ۱/ ۲۰۹)۔

شروع میں یہ بات تفصیل سے ذکر کردی گئی ہے کہ حدیث ”لا وصیۃ لوارث“ کا مقصد غیر موصی لہ وارث پر ظلم وزیادتی کو روکنا ہے اور ورثہ کے درمیان تباغض وتحاسد، انشقاق واختلاف وغیرہ کا سد باب کرنا ہے، لہذا اگر میراث کے ضابطہ شرعی کے مطابق تقسیم کرنے کی وصیت کی جائے تو یہ وصیت فی نفسہ ”لا وصیۃ لوارث“ کے خلاف نہیں بلکہ معنیً اس کی مؤید ہوگی، نیز میراث کی نصوص کے لئے بھی مؤید ہوگی، البتہ وارث کے حق میں کسی مخصوص چیز کی وصیت گرچہ اس کے حصہ کے بقدر ہو، یہ حدیث مذکور کے منافی ہوگی اور شرعا اس کی تخصیص وتعیین لغو و باطل ہوگی۔

حاصل یہ ہے کہ نفس وصیت اور حدیث نبوی ”لا وصیۃ“ میں تعارض نہیں ہے، البتہ تعیین وغیرہ کے اعتبار سے تعارض ہوگا، اس لئے یہ وصیت تعیین وغیرہ میں شرعا غیر معتبر قرار پائے گی اور تمام ورثہ کو آپسی رضا سے دوبارہ تعیین وغیرہ کا حق ہوگا۔

”کما قال الشیخ وھبۃ الزحیلی فی التفسیر المنیر: الضرر والاضرار حرام ھو فی الوصیۃ من الکبائر وکذا فی الدین، قال تعالی: غیر مضار“ والإضرار راجع إلی الوصیۃ والدین، أما رجوعہ إلی الوصیۃ فبأن یزید علی الثلث أویوصي لوارث فإن زاد فانہ یرد الا ان یجیزہ الورثۃ، لأن المنع لحقوقھم لا لحق اللہ تعالی، وإن أوصی لوارث فانہ یرجع میراثا، وأجمع العلماء علی أن الوصیۃ للوارث لاتجوز“ (۳/ ۲۸۵)۔

۳- حدیث ”لا وصیۃ لوارث“ کا مورد و مقصود وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ دوسرے ورثہ کو ضرر ہو خواہ موصی لہ وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال دے کر ہو یا اشیاء ترکہ میں سے بعض اشیاء کی تعیین وتخصیص کے ذریعہ ہو، لہذا اگر صرف ایک ہی وارث ہو تو ایسی صورت میں چونکہ کسی دوسرے وارث کا کوئی ضرر و نقصان نہیں، اس بنا پر اس کے حصہ شرعی سے زائد یا کل ترکہ کی وصیت اور اسی طرح سے اشیاء ترکہ میں سے تعیین و تخصیص کے ساتھ وصیت سب جائز ہے، نیز اگر دوسرے ورثہ ہوں تو چونکہ وصیت لوارث سے ضرر دیگر ورثہ ہی کا ہوتا ہے، لہذا اگر وہ اس کو بخوشی منظور کرلیں تو بھی وصیت صحیح اور نافذ ہوجائے گی۔

فی بدائع الصنائع: ”لو اوصی لبعض ورثتہ فأجاز الباقون جازت الوصیۃ، لأن امتناع الجواز کان لحقھم

لما يلحقهم من الاذى والوحشة بايثار البعض ولايوجد ذلك عند الاجازة، وفي بعض الروايات عنه عليه الصلوة والسلام انه قال: لا وصية لوارث إلا أن يجيز بها الورثة'' (بدائع: ۵/۶/ ۲۲۴ مکتبہ نعیمیہ دیوبند)۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی مزید شکلیں کیا کیا ہوسکتی ہیں؟

اس کی وضاحت چونکہ ان ملکوں کے قانون میراث وغیرہ کے جاننے پر موقوف ہے اور ناچیز کو اس بارے میں زیادہ کچھ معلوم نہیں بلکہ ظن غالب ہے کہ سائلین کو دیگر ملکوں کے قوانین وغیرہ کا بخوبی علم و واقفیت ہے اس لئے ان حضرات کو مزید شکلوں کا علم ہوگا، لہذا عرض ہے ''ما المسئول عنها بأعلم من السائل'' (مشکوۃ علی مرقاۃ ۱/ ۶۱)، البتہ ایک عام شکل یہ سمجھ میں آتی ہے کہ لڑکی کا جتنا حصہ شرعا ہوتا ہے اتنا اس کو اپنی زندگی میں اس نیت سے دے دے کہ اس کے ترکہ کا حصہ ہے تو بھی انشاء اللہ بری الذمہ ہوجائے گا۔

۵- غیر مسلم قرابت دار کے ترکہ میں مسلم کی وراثت:

غیر مسلم کا مسلم کے مال میں وارث نہ ہونا امت کا اجماعی مسئلہ ہے، اس میں کسی کا کوئی اختلاف نہیں، البتہ غیر مسلم کے مال میں مسلم کی وراثت مختلف فیہ ہے، جمہور صحابہ و تابعین و تبع تابعین وائمہ مذاہب کا اس پر اتفاق ہے کہ مسلم غیر مسلم کا وارث نہیں ہوسکتا ہے۔

''لقول رسول اللہ ﷺ: لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' (مشکوۃ مع مرقاۃ ۶/ ۲۰۹ مکتبہ فیصل)۔

البتہ حضرت معاذ بن جبل، حضرت معاویہ اور تابعین میں سعید بن المسیب اور حضرت مسروقؒ وغیرہم کا مسلک یہ ہے کہ مسلم غیر مسلم قرابت دار کا وارث ہوگا، ان حضرات کا استدلال ''الاسلام يعلو ولا يعلى عليه'' سے ہے (کنز العمال ۱/ ۶۶)۔

ملا علی قاری فرماتے ہیں:

''أجمع المسلمون على أن الكافر لايرث المسلم، وأما المسلم من الكافر ففيه الخلاف، فالجمهور من الصحابة والتابعين من بعدهم على انه لايرث ايضا وذهب معاذ بن جبل ومعاوية وسعيد بن المسيب والمسروق رحمهم الله وغيرهم إلى أنه يرث الكافر، واستدلوا بقوله عليه الصلوة والسلام: الاسلام يعلو ولايعلى عليه'' (مرقاۃ ۶/ ۲۰۹ مکتبہ فیصل)۔

غیر مسلم کے مال میں مسلم کی وراثت کا حکم اوپر ذکر کیا گیا جس میں بعض صحابہ و تابعین کا اختلاف مذکور ہے، دو باتیں اصولی طور پر اور لکھی جاتی ہیں:

۱- غیر مسلم ممالک میں غیر مسلم کے اموال حقیقۃ معصوم نہیں ہوتے ہیں، لہذا خداع اور غصب کے علاوہ اگر دوسرے طریقہ سے ان کا مال حاصل کیا جائے تو جائز ہے، ''في البحر، لان مالهم مباح، وبعقد الامان منهم لم يصر معصوما، إلا أنه التزم أن لايتعرض لهم بغدر، ولا لما في أيديهم بدون رضاهم فإذا أخذ برضاهم اخذ مالامباحا بلا غدر فيملكه بحكم الاباحة السابقة'' (بحر الرائق ۶/ ۱۳۶)۔

۲- غیر مسلم ممالک کے وہ قوانین جو اصولا احکام شرعیہ کے معارض نہ ہوں ان کی حیثیت معاہدہ عملی کی ہوتی ہے اور معاہدہ عملیہ کا حکم معاہدہ تولیہ کے مانند ہے، یعنی جس طرح تولی معاہدات کی پابندی وایفاء لازم ہوتا ہے، اسی طرح معاہدات عملیہ کی بھی پابندی واجب ولازم ہوتی ہے۔

الحاصل: توریث مسلم من الکافر کے سلسلہ میں حضرات صحابہ، تابعین کے اقوال پر نصوص احادیث سے یہ بات متعین اور مسلم ہے کہ مسلم غیر مسلم کا وارث شرعا نہیں ہوگا، لیکن اگر کسی غیر مسلم ملک مین مسلمانوں کے مال میں غیر مسلموں کو حصہ دلایا جاتا ہو تو اس ملک میں اس کی کوشش کرنا کہ مسلم کے مال میں غیر مسلم کو حصہ دلایا جائے یہ کوشش شرعا صحیح اور جائز ہے، اس میں کوئی قباحت نہیں بلکہ دعوتی مصالح کے پیش نظر اس طرح کی کوشش ایک طرح سے ضروری بھی معلوم ہوتی ہے، کیونکہ ملکی قانون بن جانے کے بعد ان کا مال لینے میں شرعا کوئی حرج اور مانع نہ رہے گا، اس لئے کہ یہ مال کا لینا رضا اور معاہدے کے تحت ہے اور اوپر یہ بات عرض کردی گئی ہے کہ غیر مسلم کا مال معصوم نہ ہونے کی وجہ سے اس کو بغیر غدر کے لینا یہ معاہدہ عملیہ کے

تحت ہوگا نہ کہ استحقاق شرعیہ کے تحت اور نصوص میں استحقاق شرعی کی نفی کی گئی ہے نہ کہ اور طرق کی۔

خلاصہ یہ ہے کہ حدیث میں مسلم کو غیر مسلم کا جو وارث نہیں مانا گیا ہے تو اس حدیث میں وراثۃ استحقاق کی نفی کی گئی ہے، لیکن دوسرے طریق سے ان کے مال لینے کے سلسلہ میں یہ نص ساکت ہے، لہذا اگر وراثت کے علاوہ کسی دوسرے اسباب مثلاً بیع، ہبہ، مصالحت اور معاہدہ کے ذریعہ اس کا مال لیا جائے تو شرعاً اس میں کوئی قباحت نہیں اور قانون کے ذریعہ اس کا مال لینا مصالحۃ ومعاہدۃ مال لینا ہے لہذا شرعاً جائز ہے۔

مشہور تابعی قاضی شریح خود اس کے قائل تھے کہ مسلم غیر مسلم کا وارث نہیں ہوگا، لیکن حضرت امیر معاویہؓ کے حکم کے بعد وہ مسلم کو غیر مسلم کے مال میں وراثت کا فیصلہ یہ کہہ کر کرتے تھے "ہذا قضاء امیر المومنین" اس سے بھی معلوم ہوا کہ اگر ملکی قانون، مسلم کی وراثت کا بن جائے تو پھر اس کا مال لینے میں شرعاً کوئی حرج نہیں ہے۔

ورثہ کو آپسی نزاع سے محفوظ رکھنے کے لئے میراث شرعی کو ملحوظ رکھتے ہوئے تمام ورثہ کا حصہ اس غرض سے متعین کرنا کہ ان کے درمیان تقسیم کے سلسلہ میں اختلاف نہ ہو، اس کا حکم صراحۃً تو ملا نہیں، البتہ مولانا تھانویؒ کے ایک فتوی سے معلوم ہوتا ہے کہ مورث کی تقسیم جو اس نے وصیت کی صورت میں کی ہے وہ صحیح ہے۔

"فی رد المحتار: قال القهستاني: واعلم ان الناطفي ذكر عن بعض اشياخه: ان المريض اذا عين لواحد من الورثة شيئا كالدار على أن لايكون له في سائر التركة حق يجوز وقيل: هذا إذا رضى ذالك الوارث به بعد موته. فحينئذ يكون تعيين الميت كتعيين باقي الورثة معه كما في الجواهر قلت: وحكى القولين في جامع الفصولين فقال جاز، وبه أفتى بعضهم وقيل: لا" (ردالمحتار ۵/ ۶۶۳، فی مطبع الزکریا ۱۰/ ۳۴۷)۔

اس روایت سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر مورث اپنے ترکہ میں اس طرح وصیت کر جاوے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز دی جاوے اور فلاں وارث کو فلاں چیز، بشرطیکہ وہ انداز سے اس کے حصہ شرعی سے کم نہ ہو تو جائز ہے اور اگر کم ہو تو ناجائز ہے، ورنہ بطریق مذکور تعیین کر دینا یہ تقسیم ہے اور اس کی ولایت مورث کو دی گئی ہے، اور یہی وجہ تطبیق کی ہے دونوں قولوں میں جو روایت مذکورہ میں ہیں، پس اس بنا پر آپ کے والد صاحب ایسا کریں کہ سب ورثہ کے لئے موافق ان کے حقوق شرعیہ کے الگ الگ ایسے قرعے بنا کر کہ لڑکیوں کے ساتھ لڑکوں کی شرکت نہ ہو وصیت لکھ دیں کہ اس موافق تقسیم ہو (امداد الفتاوی ۴/ ۷ ۳۴۳ ادارہ تالیفات اولیاء دیوبند)۔

علامہ شامیؒ کی عبارت مختلفہ اور حضرت تھانویؒ کے فتوی سے اس کی گنجائش معلوم ہوتی ہے کہ مورث اگر اپنی حیات میں ورثہ کے حصص اور انصاف کو ملحوظ رکھتے ہوئے ان کے حصہ کے اشیاء متعین کر کے وصیت کر جائے تو تقسیم کی یہ وصیت صحیح ونافذ ہوگی، لیکن اس پر اعتراض اور اشکال یہ ہوتا ہے کہ وارث کے حق میں وصیت شرعاً نہ حقیقتاً صحیح ہے، اور نہ ہی صورتاً اور نہ ہی معناً، اور ان کے حصہ کی چیزوں کو متعین کرنے میں صورتاً وصیت پائی جاتی ہے، پھر کیسے صحیح ہوگی یہ مقام محل غور ہے۔

"وأبطل إيصاء لهم، بطل ذلك صورة ومعنى، وحقيقة وشبهة حتى لم يصح بيعه من الوارث أصلا عند ابي حنيفة" (حسامی/ ۱۵۳ بحث القیاس)۔

۸- صرف ایک وارث ہو تو اس کا حکم:

اگر کسی کا شرعاً صرف ایک ہی وارث ہو خواہ وہ بیوی ہو یا شوہر ہو لڑکا ہو، یا لڑکی تو اس کے لئے اس کے حصہ شرعی سے زائد وصیت کرنا شرعاً جائز ہے، یہاں تک کہ کل کی وصیت بھی ایسی صورت میں صحیح ہے۔

"أما إذا لم يترك وارثا فتصح وصيته فمازاد على الثلث حتى بجميع ماله عندنا، وفي الدر المختار: ولا لوارثه وقاتله مباشرة إلا باجازة ورثته" (تکملة فتح القدیر ۱۰/ ۴۱۲)۔

"وهم كبار أويكون القاتل صبيا أو مجنونا أولم يكن له وارث سواه كما في الخانية حتى لو أوصى لزوجته

أوهى له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية ابن كمال فلو أوصت لزوجها بالنصف كان له الكل قلت: وانما قيدوا بالزوجين، لأن غيرهما لايحتاج إلى الوصية لأنه يرث الكل برد أو رحم'' (الدر المختار ۱۰/ ۳۴۷ طبع زکریا)۔

ورثہ کی اجازت کے شرائط:

۱- ورثہ تبرع کے اہل ہوں، یعنی عاقل یا بالغ غیر محجور ہوں۔

''الأول أن يكون من أهل التبرع بأن يكون بالغا عاقلا غير محجور عليه'' (الفقہ الاسلامی ۸/ ۴۲)۔

۲- جس چیز کی وصیت وارث کے لئے یا تہائی مال سے زائد کی گئی ہے ورثہ اس کو جانتے ہوں۔

''ولاتصح اجازة وارث لم يعلم بما أوصى به الموصي'' (حوالہ بالا)۔

۳- ورثہ کی اجازت وصیت کرنے والے کی موت کے بعد ہو، لہذا وصیت کنندہ کی زندگی میں اجازت اور عدم اجازت کا کوئی اعتبار نہیں۔

''أن تكون الإجازه بعد موت الموصي فلا عبرة بإجازة الورثة حال حياة الموصي'' (حوالہ بالا)۔

اختلاف فقہاء:

وصیت کنندہ کی زندگی میں ورثہ اگر اس کی وصیت پر راضی ہوجائیں تو شرعا اس کا اعتبار ہے یا نہیں؟ اس میں فقہاء کی مختلف آرا ہیں:

راجح و مشہور مذہب:

حنفیہ، شافعیہ اور حنابلہ نیز مالکیہ کا راجح مذہب یہی ہے کہ مورث کی زندگی میں اجازت وعدم اجازت کا شرعا کوئی اعتبار نہیں، ورثہ کی اجازت کا اعتبار شرعا مورث کی وفات کے بعد ہوگا، اس لئے کہ اس کی وفات سے پہلے ورثہ کا کوئی استحقاق نہیں ہوتا ہے، لہذا استحقاق سے قبل اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا، نیز وراثت کا تحقق وفات کے بعد ہی ہوتا ہے، لہذا جب تک وہ وارث نہیں ہوتے تو ان کی اجازت وعدم اجازت دونوں برابر ہے، اسی طرح وصیت کنندہ کو اپنی زندگی میں اپنی وصیت سے رجوع کا پورا حق واختیار باقی رہتا ہے، لہذا ورثہ کی اجازت کا کوئی فائدہ بھی نہ ہوگا۔

''أن تكون الإجازة بعد موت المورث (الموصي) عند جمهور الفقهاء فلا عبرة حال حياة الموصي''

(موسوعہ فقہیہ ۴۲/ ۲۲۷)۔

''وهذا رأى الحنفية والشافعية والحنابلة وكذلك قال المالكية'' (الفقہ الاسلامی ۸/ ۴۲) هذا قول عامة العلماء

(بدائع الصنائع ۵/ ۴۸۳)۔

ابن ابی لیلی وغیرہ کا مذہب:

ابن ابی لیلی، عطاء، اور طاؤس اور عثمان البتی وغیرہم فرماتے ہیں کہ مورث کی وفات سے قبل بھی ورثہ کی اجازت معتبر ہے، اس لئے کہ وفات سے قبل مرض الموت میں اس کے مال سے ورثہ کا حق متعلق ہوجاتا ہے، لہذا ورثہ کا اپنے حق کا اسقاط صحیح و درست ہوگا۔

''وقال ابن ابي ليلى، وعثمان البتي: ليس لهم ان يرجعوا فيه بعد الموت هي جائز عليهم. وروى طاؤس وعطاء أنهم إذا اجازوه في الحياة جاز عليهم'' (احکام القرآن للجصاص/ ۲۰۵)۔

حضرت امام مالکؒ کی مختلف روایات:

مورث کی وفات سے قبل ورثہ کی اجازت کے اعتبار وعدم اعتبار کے سلسلہ میں حضرت امام مالک سے مختلف روایات منقول ہیں، ایک روایت ابن القاسم کی ہے جس میں تفصیل ہے:

اگر ورثہ مورث سے علاحدہ رہتے ہوں، اس کے عیال میں نہ ہوں تو ان کی اجازت وفات سے قبل بھی معتبر ہے (احکام القرآن ۱/ ۲۰۵)۔

اور اگر ورثہ مورث کی ماتحتی اور ذمہ داری میں رہتے ہوں یا ورثہ کی اجازت کا سبب مورث کا دباؤ مثلاً ان کے اجازت نہ دینے کی صورت میں اس کا اندیشہ ہو کہ اگر مورث صحت یاب ہو گیا تو ورثہ کا نفقہ بند کردے گا تو ایسی صورت میں اس کی زندگی میں اجازت کا اعتبار نہیں (احکام القرآن ا / ۲۰۵)۔

اور ابن وہب کی امام مالکؒ سے یہ روایت ہے کہ ورثہ نے اگر مورث کی حالت صحت میں اجازت دیا ہے تو اس کا اعتبار نہیں، لیکن اگر ورثہ نے مورث کے مرض الوفات میں اجازت دیا ہے تو ان کی اجازت معتبر ہوگی (احکام القرآن ا / ۲۰۵)۔

موسوعہ فقہیہ میں مالکیہ کا یہ قول درج ہے کہ ان کے نزدیک مورث کی زندگی میں ورثہ کی اجازت معتبر ہونے کے لئے کل پانچ شرطیں ہیں، اگر ان شروط کی رعایت کی جائے تو مورث کی زندگی میں ہی ورثہ کی اجازت معتبر ہوگی، شرائط درج ذیل ہیں:

۱- ورثہ کی اجازت مورث کے مرض الوفات میں ہو۔

۲- مورث اس مرض وفات کے بعد صحت مند نہ ہوا ہو۔

۳- اجازت دینے والے ورثہ پر کسی قسم کا دباؤ نہ ہو۔

۴- ورثہ کو اپنے رد اور اجازت کے اختیار کا علم ہو۔

۵- ورثہ اپنے نفع ونقصان کو سمجھتے ہوں (موسوعہ فقہیہ ۴۳ / ۲۴۸)۔

مرض الوفات میں بھی اجازت معتبر نہیں:

مرض الوفات میں اگر ورثہ کی اجازت کو معتبر مانا جائے تو لازم آئے گا کہ سب سے پہلے ہی حکم ثابت ہو جائے، اس لئے کہ مرض الوفات کا تحقق موت سے پہلے ہو ہی نہیں سکتا (بدائع ۵ / ۴۸۳، فتح القدیر ۱۰ / ۴۱۸)۔



میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل

مولانا عمر بن یوسف کوکنی[1]

شریعت مطہرہ میں وصیت کو بڑی اہمیت حاصل ہے، اپنے اہل خانہ اور اقرباء واعزہ کے تئیں ہمدردی وحاجت روائی کے جذبہ کو جلا بخشنے اور اولاد یا قریبی رشتہ دار کے صاحب ثروت ومال ہونے کے باوجود، اس دار فانی سے کوچ کرنے کے بعد اس کے والدین یا دیگر رشتہ دار دوسروں کے سہارے پر زندگی گزارنے اور دست سوال دراز کرنے پر مجبور نہ ہوں، اس لئے ابتداء اسلام میں رشتہ داروں کے لئے مال کی وصیت کرنے کو واجب قرار دیا گیا تھا، جیسا کہ ارشاد باری تعالی ہے:

"كتب عليكم إذا حضر احدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰)

پھر آیات میراث کے ذریعہ ورثہ کے حصے مقرر ومحفوظ کردیئے گئے تو بظاہر مصلحت وصیت باقی نہ رہی تو والدین اور مستحق میراث ہونے والے ورثہ کے حق میں وجوب وصیت کو منسوخ کردیا گیا، تاہم غیر وارث کے لئے وصیت کا استحباب اب بھی باقی ہے، چنانچہ حافظ ابن کثیرؒ کا بیان ملاحظہ ہو:

"اشتملت هذه الآية الكريمة على الأمر بالوصية للوالدين والأقربين وقد كان ذلك واجبا، على أصح القولين، قبل نزول آية المواريث، فلما نزلت آية الفرائض نسخت هذه، وصارت المواريث المقدرة فريضة من الله، يأخذها أهلها حتما من غير وصية ولاتحمل منه الموصي" (تفسیر ابن کثیر ا/ ۳۳۲)۔

(یہ آیت کریمہ والدین اور رشتہ داروں کے لئے وصیت کرنے کے حکم پر مشتمل ہے، اور یہ وصیت اصح قول کے مطابق، آیت مواریث کے نازل ہونے سے پہلے واجب تھی، جب آیت فرائض نازل ہوئی تو وصیت کا حکم منسوخ ہوا، اور میراث کے حصے اللہ تعالی کی طرف سے متعین کردیئے گئے جنہیں ذوی الفروض یقینی طور پر حاصل کرلیں گے، بغیر کسی وصیت کے اور احسان موصی کے)۔

اگر کسی کے پاس دوسروں کی امانتیں رکھی ہوں یا اس کے ذمہ فرض زکوۃ یا فرض حج وغیرہ حقوق اللہ باقی ہوں یا کسی اور کا واجب الاداقرض اس کے ذمہ میں ہو تو موت سے پہلے ہی ان تمام معاملات کی صفائی کرلینی ضروری ہے، اور فکر رکھنی چاہئے کہ اس دار فانی سے کوچ کرنے کے وقت کسی قسم کا کوئی حق یا مطالبہ ذمہ میں نہ ہو، چنانچہ مولائے حقیقی سے ملاقات کے وقت نبی کریم ﷺ نے اپنی خواہش وتمنا کا اس انداز میں اظہار فرمایا:

"وإني لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال" (سنن ابي داؤد في البيوع، رقم: ۳۴۵۱ وسنن ابن ماجه في التجارات، باب من كره ان يسعر (رقم الحديث: ۲۲۰۰)

قال الحافظ: اسناده على شرط مسلم، التلخيص الحبير ۴/ ۱۲۵۷، رقم ۱۴۹/ ۳۸۰۸)۔

(میں امید کرتا ہوں کہ اس حال میں اللہ تعالی سے ملاقات کروں کہ تم میں سے کسی کے بھی حق خون ومال کا مطالبہ میرے ذمہ میں باقی نہ ہو)۔

اگر خدانخواستہ کوئی شخص اپنی زندگی میں ان لازمی حقوق کو ادا نہ کرسکا اور کسی دوسرے کو ان حقوق کا علم نہ ہو، تو اب موت کے وقت ایسے شخص کے لئے ضروری ہے کہ اپنے ورثہ کو، ذمہ میں ثابت ہونے والے حقوق واجبہ کے ادا کرنے کی وصیت کرجائے، چنانچہ علامہ نوویؒ کا بیان ہے:

"ومن عنده وديعة او في ذمته حق الله تعالى كزكاة وحج او دين لآدمي، يجب عليه أن يوصي به إذا لم يعلم به

[1] جامعہ حسینیہ عربیہ شری وردھن، رائے گڑھ، مہاراشٹرا۔

غیرہ'' (روضة الطالبين وعمدة المفتين ۵/ ۹۲، نیز دیکھئے: العزیز: ۷/ ۵)۔

(اگر کسی شخص کے پاس ودیعت رکھی ہوئی ہو، اس کے ذمہ زکوۃ وحج کے مانند اللہ کا کوئی حق ہو یا قرض کی صورت میں کسی بندہ کا کوئی حق ہو، اور اس کا کسی دوسرے وارث کو علم نہ ہو تو ایسے حق واجب کی ادائیگی کی وصیت کرنا اس پر واجب ہے)۔

ایسے ہی موقع پر اس فرمان رسول کو محمول کیا گیا ہے:

''من مات من غير وصية، مات ميتة جاهلية'' (الحاوی الکبیر: ۸/ ۱۸۸) (جو بغیر وصیت کے وفات پائے تو وہ جاہلیت کی موت مرا)۔

اور اگر کوئی حقوق واجبہ کے ادائیگی کی وصیت نہ کر پایا تو ورثاء اپنے میت کے ذمہ میں ثابت حقوق کی معلومات حاصل کریں اور ورثہ میں تقسیم میراث سے قبل ان تمام حقوق واجبہ کا ترکہ میں سے ادا کرنا ان پر لازم ہے (اسنی المطالب ۶/ ۵، منہاج الطالبین مع النجم الوہاج ۶/ ۱۴- ۱۱۱)۔

اس لئے کہ جب تک حقوق نہ ادا کئے جائیں، نفس انسانی محبوس ومقید رہتا ہے، چنانچہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے:

''نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه'' (مومن کی روح اس کے قرض دین کی وجہ سے محبوس رہتی ہے یہاں تک کہ اسے ادا کر دیا جائے)

(سنن الترمذی فی الجنائز باب ماجاء ان نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه رقم: ۱۰۷۹، قال ابوعیسی: هذا حديث حسن، و سنن ابن ماجه فی الصدقات باب التشديد فی الدين، رقم: ۲۴۱۳، قال الامام السیوطی: حديث صحيح، والجامع الصغير: ۴/ ۱۸۵۹، رقم: ۹۲۸۱ طبع مكتبة نزار مصطفى الباز)

جہاں تک میت کے ترکہ سے ورثہ کے حقوق کا تعلق ہے تو شریعت مطہرہ نے ان کے متعین طور پر حصے بیان فرمائے، اس میں کسی کو رد وبدل کرنے کا کوئی حق نہیں، اس طرح ورثہ کے حقوق ضیاع سے مامون ومحفوظ ہو گئے ہیں، لہذا اس میں وصیت کی کوئی ضرورت بھی باقی نہ رہی، چنانچہ آیات میراث کے نازل ہونے کے بعد رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس کا اعلان فرمایا:

''ان الله قد أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث'' (سنن ابی داؤد فی البيوع باب فی تضمين العارية، رقم: ۳۵۶۵، وسنن الترمذی فی الوصايا باب ما جاء لا وصية لوارث رقم: ۲۱۲۰. قال الحافظ: وهو حسن الاسناد، التلخيص الحبير ۳/ ۲۰۶۵ رقم: ۱۴۷/ ۴۴۳۸) (اللہ تعالی نے ہر حقدار کو اس کا حق دے دیا، لہذا وارث کے لئے کوئی وصیت نہیں)۔

حقدار ورثہ کے مقابل دیگر رشتہ داروں اور اجانب کے لئے بھی وصیت واجب نہیں بلکہ جائز ہے۔

''عن عائشة قالت: ما ترك رسول الله ﷺ دينارا ولا درهما ولا شاة ولا بعيرا ولا أوصى بشئ'' (مسلم فی الوصية باب ترك الوصية لمن ليس له شئ يوصى به رقم: ۱۶۳۵)

(حضرت عائشہؓ روایت کرتی ہیں کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے نہ کوئی دینار چھوڑا نہ درہم اور نہ کوئی بکری نہ ہی اونٹ، اور کسی چیز کی وصیت نہیں فرمائی)۔

اس طرح وصیت کے باب میں حضرت سعد بن ابی وقاصؓ کا واقعہ مشہور ہے۔ (بخاری فی الوصايا باب الوصية بالثلث، رقم ۲۷۴۴ ومسلم فی الوصية باب الوصية بالثلث رقم: ۱۶۲۸)۔

انسانی طبیعت وفطرت اپنے جمع کردہ مال میں بخل اور اس کے فوت پر افسوس کرنے والی واقع ہوئی ہے، اپنے بندوں کی اصلاح کی خاطر، مصلحت خداوندی کا تقاضہ ہوا کہ انسان کے انتقال کے بعد اس کے متروکہ مال کا مصرف معلوم اور متعین ہو تا کہ جو اقرباء اپنے قریب وعزیز کے مال میں امید وطمع کرنے والے ہیں، ان کے درمیان کوئی نزاع واختلاف نہ ہو اور قرابت میں الفت وصلہ رحمی کا سلسلہ قائم ودائم رہے، اسی پس منظر میں ورثہ میں ذوی الفروض کے حصے مقرر کرنے میں شریعت کا مقصد معلوم ہوتا ہے کہ صاحب حق کو اس کا حق مل جائے اور وہ اس سے منتفع ہو اور خود صاحب مال (میت) بھی کوئی ایسا تصرف یا وصیت نہ کر جائے جو ورثہ کو اپنے حق شرعی سے محروم کر کے ضروریات زندگی کی تکمیل وحاجت روائی میں دوسروں کے دست نگر بننے اور ان کے سہارے جینے پر مجبور کرے، چنانچہ اللہ تعالی ورثہ کے حصص مقدرہ بیان کرنے کے بعد ضرر رساں وصیت پر تنبیہ کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

''من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار'' (نساء: ۱۲)۔

ایک اور حدیث میں حضرت ابن عباسؓ روایت کرتے ہیں:

"الاضرار فی الوصیة من الکبائر" (الدار القطنی فی الوصایا رقم: ۴۲۴۹) (وصیت کے ذریعہ نقصان پہنچانا گناہ کبیرہ ہے)۔

میت کے ورثہ کو مقررہ شرعی حصے بآسانی حاصل ہوسکتے ہیں، جبکہ اس دیار میں اسلام کا قانون میراث جاری اور نافذ العمل ہو، یعنی مملکت اسلامیہ میں میت کا انتقال ہوا ہو، یا کم از کم ایسے غیر اسلامی ملک میں ہوا ہو جہاں اسلامی قانون میراث پر عمل کی آزادی ہو، اور مسلم پرسنل لا میں حکومت مداخلت کر کے احکام اسلام پر عمل کرنے میں رکاوٹیں پیدا نہ کرتی ہو۔

البتہ جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں، اور ورثہ کے حق شرعی کو حاصل کرنے کے لئے میت کے وصیت نامے کو اہمیت دی جاتی ہو، ایسے ممالک میں وفات پانے والا شخص اپنی زندگی میں ہی ورثہ کے حصوں کے مطابق وصیت نامہ لکھ دے، اور اس کے انتقال کے بعد تمام ورثہ اس میں ذکر کردہ حصوں پر راضی ہوں تو اس طرح وصیت نامہ لکھنا جائز ہے، گرچہ ورثہ کے حصوں کے مطابق وصیت کرنا لغو ہے، اس لئے کہ وصیت کے بغیر بھی ورثہ اپنے مقررہ حصے کے حقدار ہیں، اور اس سے فائدہ اٹھانے کے مالک ہیں، لیکن یہاں اسلامی قانون میراث جاری نہ ہونے کی وجہ سے دوسروں کے ناحق قبضہ کرنے اور شرعی ورثہ کو شرعی حصے سے بے دخل کر کے محروم کرنے کا قوی اندیشہ ہے، نیز اس میں کسی وارث کی حق تلفی بھی نہیں، بلکہ ان کے حقوق شرعیہ کو مؤکد کرنا اور ضائع ہونے سے بچانا ہے، اس لئے ایسی صورت حال میں یہ وصیت نامہ مزاج ومقصد شریعت کے خلاف نہ ہوگا، چنانچہ علامہ ابن حجر مکی کا بیان ہے:

"والوصیة لکل وارث بقدر حصته مشاعا کنصف وثلث لغو، لأنه یستحقه بغیر وصیة، ویظهر أنه لا یأثم بذلك، لأنه مؤكد للمعنى الشرعي بخلاف تعاطي العقد الفاسد"

(ہر وارث کے لئے بغیر تعیین کے اس کے حصہ کے بقدر جیسے نصف وثلث کی وصیت کرنا لغو ہے، اس لئے کہ وہ وارث اپنے مقررہ حصہ کا بغیر وصیت کے حقدار ہے، اس سے یہ بات ثابت ہوتی ہے کہ وارث کے لئے وصیت کرنا کوئی گناہ نہیں ہے، بلکہ اس سے شرعی حصہ کو مؤکد کرنا مقصود ہے)۔

مذکورہ عبارت میں "لکل وارث" کی قید سے یہ صورت خارج ہے کہ اگر بعض ورثہ کے لئے ان کے حصے کے بقدر وصیت کرلے مثلاً کوئی شخص اپنے تین بیٹوں میں سے ایک بیٹے کے لئے اپنے ثلث مال کی وصیت کرے تو ایک بیٹے کے حق میں وصیت دوسرے دو بیٹوں کی اجازت ورضامندی سے درست ہوگی۔

زیر بحث مسئلہ کا وصیت نامہ بظاہر حدیث "لا وصیة لوارث" کے خلاف ومعارض نظر نہیں آتا، اس لئے کہ مذکورہ وصیت نامہ سے ورثہ کے مقدرہ شرعی حصوں کی توثیق وتاکید مقصود ہے، نہ کہ متعین حصہ کے علاوہ زائد مال کی وصیت کرنا، جبکہ اس حدیث میں ممانعت وصیت سے بظاہر متعین حصہ کے علاوہ زائد مال کی وصیت کرنا مراد ہے۔

وصیت نامہ کا حکم گذشتہ سطور سے واضح ہورہا ہے، البتہ کسی وارث کو زائد مال کی وصیت کرنا ہو تو یہ دوسرے ورثہ کی اجازت پر موقوف ہے، اگر دیگر ورثہ وارث کے حق میں کی ہوئی وصیت کو نافذ کرنے کی اجازت دے تو یہ وصیت درست ونافذ ہوگی، اور اگر شرعی ورثہ اس سے انکار کریں تو وارث کے لئے وصیت باطل قرار پائے گی، بالفاظ دیگر کسی شرعی وارث کے لئے وصیت کرنا، اجنبی کے لئے ثلث مال سے زائد کی وصیت کرنے کی طرح ہے، لہذا "لا وصیة لوارث" میں مطلقاً وارث کے لئے وصیت کا بطلان مراد نہیں ہے، بلکہ اس کا مدار بھی اذن ورثہ پر ہے، چنانچہ اس معنی کی تائید ایک حدیث نبوی صلی اللہ علیہ وسلم سے ہوتی ہے:

"عن ابن عباس ان النبي ﷺ قال: لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة. ويروى: لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة" (الدارقطنی فی الوصایا رقم: ۵۲/۴۲۵۱) (حضرت ابن عباسؓ سے روایت ہے کہ نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: وارث کے حق میں وصیت درست نہیں، مگر یہ کہ دیگر ورثہ وصیت کے نفاذ کی اجازت دیں)۔

لہذا جس وصیت سے وارث کو شرعی حصہ سے زائد مال دلانا ہو وہ وصیت اس حدیث میں داخل ہے، جبکہ دیگر ورثہ اس کی اجازت نہ دیں، اور جس وصیت سے ورثہ کو ان کا شرعی حصہ پورے طریقہ پر دلانا مقصود ہو نہ کہ زائد مال تو وہ وصیت اس حدیث کی مخالفت میں داخل نہیں۔

مورث زندگی ہی میں اپنی اولاد کے درمیان اپنی جائداد کے حصے، ان کے شرعی حصے کے مطابق مقرر کردے، اور اسی ترتیب وتفصیل کے مطابق ورثہ کے درمیان تقسیم کی وصیت کر جائے، درحقیقت اس طرح وصیت کرنے کی کوئی ضرورت نہیں، اس لئے کہ ہر ایک کو مورث کے انتقال کے بعد اس کا شرعی حصہ حاصل ہونا یقینی ہے، لیکن ورثہ میں نزاع وجھگڑے سے بچنے کے لئے اس طرح وصیت کرنا ہے اور اس طریقہ سے کسی کو محروم کرنا مقصود نہیں۔ تو یہ صورت بظاہر فقہائے

کرام کی بیان کردہ اس تصریح کے مطابق معلوم ہوتی ہے کہ مورث اپنے ہر شرعی وارث کے لئے اس کے حصہ کے مطابق کسی عین شئ کی وصیت کرے اور اس پر تمام ورثہ راضی ہوں تو زندگی میں ورثہ کے حصوں کے مطابق وصیت کرنا جائز ہے۔

• نیز اس صورت میں مورث کے انتقال کے بعد بھی تمام ورثہ راضی ہوں اور وصیت کے مطابق ہی حصے تقسیم کرنے کی اجازت دیں تو وصیت کے مطابق تمام ورثہ کے درمیان حصے تقسیم کئے جائیں گے، ورنہ وصیت کو کالعدم قرار دے کر ورثہ کے درمیان استثنا فاہر ایک کے شرعی حصہ کے مطابق ترکہ کو تقسیم کیا جائے گا۔

چنانچہ علامہ خطیب شربینیؒ تحریر فرماتے ہیں:

''والوصية لكل وارث بعين هي قدر حصته كأن أوصى لأحد ابنيه بعبد قيمته ألف وللآخر بدار قيمتها ألف وهما ما يملكه صحيحة كما لو أوصى ببيع عين من ماله لزيد، ولكن تفتقر إلى الإجازة في الأصح لاختلاف الأغراض بالأعيان ومنافعها'' (مغني المحتاج شرح منهاج الطالبين ۳/ ۵۳، نیز دیکھئے: النجم الوہاج ۶/ ۲۲۲ وتحفة المحتاج مع الحواشي ۸/ ۴۵۴، أسنى المطالب ۶/ ۷۷)۔

(ہر وارث کے لئے کسی عین شئ کی وصیت کرے تو مالیت میں اس کے شرعی حصہ کے برابر ہو، جیسے دو بیٹوں میں سے ایک بیٹے کے لئے غلام کی وصیت کرے، جس کی قیمت ایک ہزار ہو اور دوسرے بیٹے کے لئے ایسے گھر کی وصیت کرے جس کی قیمت ایک ہزار کے برابر ہو تو ایسے عین شئ کی وصیت کرنا جائز ہے، لیکن اس میں بھی ورثہ کی اجازت کی ضرورت ہے، اس لئے کہ متعین اشیاء اور ان کے منافع کے اعتبار سے لوگوں کی اغراض مختلف ہوتی ہیں)۔

۷- وارث کے لئے کی گئی وصیت میں ورثاء اپنی رضامندی ظاہر کریں اور وصیت، وارث کو نافذ کرنے کی اجازت دیں، تو بقیہ ورثہ کی یہ اجازت مورث کی حیات و زندگی میں کافی نہیں، بلکہ مورث کے انتقال کے بعد کی اجازت کا اعتبار کیا جائے گا، لہذا کسی وارث کے لئے مورث کی زندگی میں دیگر ورثہ کی اجازت سے وصیت نامہ بنایا گیا تو یہ وصیت نامہ معتبر ہوگا جبکہ زندگی کی طرح موت کے بعد بھی ورثہ کی اجازت برقرار ہو، اگر زندگی میں تو انہوں نے اجازت دی تھی، لیکن مورث کے انتقال کے بعد اس اجازت سے رجوع کرلیں تو انہیں رجوع کا اختیار حاصل ہے، اور موت کے بعد اجازت نہ ہونے کی صورت میں وہ وصیت نافذ نہ ہوگی، اور وصیت نامہ کالعدم سمجھا جائے گا۔

چنانچہ علامہ نوویؒ تحریر فرماتے ہیں: ''لا اعتبار برد الورثة وإجازتهم في حياة الموصي، فلو أجازوا في حياته أو أذنوا له في الوصية ثم أرادوا الرد بعد موته فلهم ذلك'' (روضة الطالبين ۵/ ۱۰۵)

(موصی کی زندگی میں ورثہ کے وصیت کو رد کرنے یا اس کو نافذ کرنے کا کوئی اعتبار نہیں، اگر ورثہ موصی کی زندگی میں نفاذ وصیت کی اجازت دیں پھر موصی کی وفات کے بعد وصیت کو رد کرنا یعنی اجازت سے رجوع کرنا چاہیں تو ورثہ کو اس کا حق ہوگا)۔

البتہ میت کی زندگی میں اگر اجازت دی ہو تو اس کی موت کے بعد اس اجازت پر قائم رہنا، اولی و بہتر ہے، اس میں سچائی، وعدہ وفائی، میت کی فرمانبرداری اور عذر خواہی سے دوری کے معنی پائے جاتے ہیں، جیسا کہ علامہ ماوردیؒ فرماتے ہیں:

''یہ امر واضح ہوا کہ موصی کی زندگی میں ورثہ کی اجازت لازم نہیں ہوتی، تاہم ان کے لئے بہتر یہی ہے کہ جو انہوں نے اجازت دی ہے اسے نافذ کریں، اس لئے کہ یہی بات میں سچائی، وعدہ وفائی اور بلا ضرورت عذر خواہی سے دوری کا تقاضہ ہے اور اسی میں میت کی فرمانبرداری اور زندہ کی خیر خواہی ہے، اسی طرح بعض ورثہ کے لئے دوسرے ورثہ نے اجازت دی ہو چاہے اجازت پر گواہ بنائے ہوں یا نہ بنائے ہوں تو یہ بھی زندگی کی اجازت لازم نہیں ہوگی'' (الحاوی الکبیر ۸/ ۲۲۹)۔

۸- اگر کوئی شخص لاولد ہو اور وہ اپنے پیچھے بیوی (بیوہ) کو چھوڑ رہا ہو تو بیوہ کے لئے بعد کی زندگی میں سہارا بننے اور بہ آسانی گذر بسر کرنے کے لئے مرنے والا وصیت کرنا چاہے تو چونکہ یہ بیوہ میت کی بیوی ہونے کی وجہ سے اس کی شرعی وارث ہے، اس لئے اس کے حق میں وصیت کرنا ایک شرعی وارث کے لئے وصیت کرنا ہے، اور ''الوصية للوارث''، ''الوصية بالزيادة على الثلث في حق الوارث'' کی طرح ہے، جیسا کہ امام الحرمین تحریر فرماتے ہیں:

''فإن الوصية للوارث قلت أو كثرت، كالوصية الزائدة على الثلث في حق الأجنبي'' (نهاية المطلب ۱۱/ ۹۵)۔

ایسی صورت میں وصیت کرنے والے میت کا بیوی کے ساتھ کوئی اور شرعی وارث خاص ہوگا یا نہیں؟

اگر میت کا وارث شرعی موجود ہے تو یہ وصیت اس کی اجازت پر موقوف ہے، اگر وہ وارث وصیت کو رد کر دے تو یہ وصیت باطل ورد ہوگی، اور اگر اجازت دے، یعنی وصیت کے مطابق موصی لہ کو مال دینے کی اجازت دے تو یہ وصیت نافذ اور درست ہوگی۔

اور اگر میت کا کوئی وارث شرعی نہ ہو تو یہ وصیت باطل ہوگی، اس لئے کہ شرعی حصہ سے زائد مال میں عامۃ المسلمین کا حق ہے، اس کی اجازت دینے کے لئے کوئی متعین وارث نہیں ہے، لہذا بیوہ ایک شرعی وارث ہے، تو اس کے حق میں کل ترکہ یا بعض ترکہ کی وصیت باطل ہوگی، اور وہ محض بطور فرضیت، اپنے شرعی حصہ کی وارث ہوگی اور اولاد کی غیر موجودگی میں بیوی کو فرضیۃ ربع ملتا ہے۔

علامہ رافعیؒ فرماتے ہیں:

"الوصية للوارث وتقدم عليها أن الإنسان لاينبغي أن يوصي بأكثر من ثلث ماله... فإن فعل فإما ان يكون له وارث خاص أو لايكون، ان كان ورد الوارث، ارتدت الوصية في الزيادة على الثلث وبطلت، وان أجاز دفع المال إلى الموصى له... فإن لم يكن له وارث خاص، فوصيته بالزيادة على الثلث باطلة لأنه لا مجيز والمال للمسلمين" (فتح العزيز ٧/ ٢٣)

(کسی انسان کے لئے مناسب نہیں ہے کہ وہ اپنے مال میں سے ثلث سے زیادہ کی وصیت کرے...... اگر کسی نے زائد کی وصیت کی تو (دو حال سے خالی نہیں) یا تو اس کا کوئی وارث خاص ہوگا یا وارث خاص نہیں ہوگا، اگر وارث خاص ہے اور اس نے وصیت کو رد کر دیا تو ثلث سے زائد میں وصیت باطل ہوگی اور اگر وہ وارث خاص اجازت دے تو مکمل ترکہ موصی لہ کو دیا جائے گا...... اور اگر اس کا کوئی وارث خاص نہ ہو تو زائد میں وصیت باطل ہوگی، اس لئے اب بقیہ مال جمیع مسلمین کا حق ہے اور اس میں اجازت دینے والا کوئی حق وارث نہیں ہے)۔

یہاں قابل غور امر یہ ہے کہ بیوہ کو مرحوم کے ترکہ سے فرضیت کا مقررہ (ربع) حصہ دینے کے بعد بقیہ ترکہ کو کیا کریں گے؟

تو اکثر و بیشتر صورت واقعہ یہ ہوتی ہے کہ اگر کوئی لاولد بھی ہو تو اس کے دیگر ذوالفروض اور عصبات میں سے کوئی نہ کوئی وارث ضرور ہوتا ہے، اگر دوسرے ورثہ ہوں تو بقیہ ترکہ اولا ذوی الفروض کو اور ان کو دینے کے بعد بھی بچتا ہو تو قریبی عصبہ کو دیں گے۔

اگر دیگر ورثہ میں صرف ذوی الفروض ہوں اور عصبہ نسبی میں سے کوئی نہ ہو تو تمام ذوی الفروض کو ان کے مقررہ حصے دیں گے، اور اس کے بعد بھی اگر ترکہ بچتا ہو تو اسلامی بیت المال میں اسے داخل کریں گے، لیکن یہاں پھر سوال یہ پیدا ہوتا ہے کہ اگر شرعی بیت المال بھی نہ ہو یا اس کا نظام درست نہ ہو تو پھر بیوہ کے علاوہ جو دوسرے ذوی الفروض ورثہ ہیں ان ہی پر رد کریں گے۔

اسی طرح اگر کوئی مرحوم لاولد ہے اور ذوی الفروض وعصبات نسبی میں سے بھی کوئی وارث موجود نہیں ہے تو ایسے مرحوم کے ترکہ کا بھی اسلامی بیت المال وارث ہوگا، اور شرعی بیت المال نہ ہونے یا اس کے نظام کے درست نہ ہونے کی صورت میں مرحوم کے "ذوی الارحام" وارث ہوں گے (جس کی تفصیل اپنے مقام پر موجود ہے)۔

اس میں علامہ ماوردی کے ارشادات سے روشنی حاصل کی جاسکتی ہے (الحاوی الکبیر ٨/ ٧٦ تا ٧٨)۔

حاصل کلام یہ کہ کوئی مرنے والا حق بیوہ کی حفاظت کے خاطر، اس کے لئے وصیت کر جائے تو اس وصیت کا اعتبار دیگر ورثہ کی موجودگی میں ان کی اجازت پر موقوف ہوگا اور کسی قسم کا وارث نہ ہونے کی صورت میں وصیت ہی معتبر نہ ہوگی، بلکہ وہ اپنے شرعی حصہ کی وارث ہوگی۔

٩- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی اور زندگی میں اس وصیت پر دوسرے ورثاء رضامند بھی تھے تو زندگی کی رضامندی کا اعتبار نہیں بلکہ مورث کی موت کے بعد اس وصیت پر راضی ہوں تو وہ نافذ ہوگی اور اس کا اعتبار کیا جائے گا، اور اگر موت کے بعد تمام ورثہ کی رضامندی نہ ہو تو پھر وارث کے حق میں وصیت بالکل درست نہیں ہوگی، نہ تہائی سے زیادہ میں اور نہ ہی تہائی میں، اور غیر وارث کے حق میں ایک تہائی میں تو رضامندی کے بغیر بھی وصیت نافذ ہوگی، اور ایک تہائی سے زائد میں درست نہ ہوگی، چنانچہ امام الحرمین کا بیان ہے:

''الوصية اذا كانت زائدة على الثلث، فلوأجاز الوارث الزيادة قبل موت الموصي، فاجازته ملغاة لا اصل لها، فانما حدثت عنه قبل أن يثبت له حق الارث، فكذلك لو استأذن الموصي ورثته، فأوصى وزاد فتلك الزيادة لاتنفذ. وهذا بمثابة ما لو أذن الشفيع لشريكه في بيع الشقص، واذا باع نثبت الشفعة ولا اثر للاذن المتقدم'' (نهاية المطلب في دراية المذهب ۱۱/ ۱۵۱)۔

(جب وصیت ایک تہائی سے زیادہ ہوتو اگر وارث، موصی کی موت سے پہلے زیادتی میں وصیت کی اجازت دے، تو اس کی اجازت باطل ہوگی، اور اس کی کوئی حقیقت نہیں ہوگی، اس لئے کہ اس کی طرف سے یہ اجازت، اس کے لئے حق وراثت ثابت ہونے سے پہلے واقع ہوئی ہے، جیسا کہ موصی اپنے ورثہ سے اجازت طلب کرے، پھر وہ تہائی سے زائد میں وصیت کرے، تو زیادتی میں وصیت نافذ نہیں ہوتی ہے، اور یہ مسئلہ اس مسئلہ کی مانند ہے کہ شفیع اپنے شریک کو اس کا حصہ فروخت کرنے کی اجازت دے اور جب وہ شریک، فروخت کردے تو ہم اس شفیع کے لئے حق شفعہ ثابت کرتے ہیں، اور پہلے دی ہوئی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں)۔

استحقاق ارث کے لئے اسباب، ارکان وشرائط ارث کا پایا جانا ضروری ہے، اسی طرح موانع ارث کا نہ پایا جانا بھی ضروری ہے، وارث و مورث کے درمیان اختلاف دین بھی ایک مانع ارث ہے، اگر مورث مسلمان ہو اور وارث کافر ہو تو مسلمان کے ترکہ سے کافر وارث نہیں ہوگا، اس پر تمام اہل علم کا اتفاق ہے، البتہ کافر میت کے ترکہ سے مسلمان کے وارث بننے کے سلسلہ میں معاذ بن جبلؓ، معاویہؓ، سعید بن مسیب اور مسروق، نخعی وشعبی وغیرہم بعض اہل علم نے جواز توریث کا قول اختیار کیا، جبکہ اس مسئلہ میں ائمہ اربعہ وجمہور اہل علم، عدم توریث کے قائل ہیں، یعنی صورت اولی کی طرح اس میں بھی مسلمان کافر مورث کے ترکہ کا وارث نہیں ہوگا۔

قائلین کے جواز کی دلیل:

''عن معاذ ﷺ انه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: الاسلام يزيد ولا ينقص'' (سنن ابی داؤد فی الفرائض، باب هل يرث المسلم الكافر، رقم ۲۹۱۲) (حضرت معاذؓ روایت کرتے ہیں کہ میں نے رسول اللہ ﷺ کو فرماتے ہوئے سنا کہ اسلام بڑھتا ہے (غالب رہتا ہے) گھٹتا نہیں (مغلوب نہیں ہوتا)۔

حدیث مبارک کا حاصل یہ ہے کہ اسلام ترقی کرتا ہے اور غالب رہتا ہے اور مغلوب نہیں ہوتا، مسلمان کا کافر سے وارث بننے میں اسلام کے غلبہ اور زیادتی کے معنی پائے جاتے ہیں، اس لئے مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے۔

نیز جواز کے قائلین کا کہنا ہے کہ جب قہراً اور بطور غنیمت اموال مشرکین کے مسلمان مالک بن سکتے ہیں تو بطور میراث، بطریق اولی مسلمان کافر مورث کا وارث بننا چاہئے (الحاوی الکبیر ۸/ ۷۹)۔

جمہور کی دلیل:

''لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' (البخاري في الفرائض: باب لايرث الكافر ولا الكافر المسلم، رقم ۶۷۶۴، و مسلم في الفرائض رقم ۱۶۱۴) (مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں ہوتا اور نہ کوئی کافر کسی مسلمان کا)۔

یہ حدیث صحیح، صریح دلالت کرتی ہے کہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، اسی طرح مسلمان بھی کسی کافر کا وارث نہیں بن سکتا۔

قائلین جواز نے جس حدیث سے استدلال کیا ہے اس کا مطلب یہ ہے کہ اسلام میں تعداد مسلمان میں اضافہ سے ہوگا اور کچھ مسلمان مرتد ہوجائیں تو ان کے ارتداد سے اسلام کو کوئی نقصان نہیں ہوگا، یا اسلام کو جیسے جیسے فتوحات حاصل ہوں گی، اس کے اعتبار سے اس کے غلبہ وقوت میں زیادتی ہوگی، اس حدیث میں مذکور مسئلہ میراث سے کوئی تعرض ہی نہیں تو پھر حدیث غیر صحیح کے مقابلہ میں حدیث صحیح صریح کو کیسے ترک کیا جاسکتا ہے؟ (الحاوی الکبیر ۸/ ۷۹)۔

امام زہریؒ کا بیان ہے: ''عدم توریث المسلم من الکافر'' کا یہ فیصلہ نبی کریم ﷺ کے عہد میں جاری رہا، عہد رسالت کے بعد حضرت ابوبکرؓ، عمرؓ، عثمانؓ، تمام خلفائے راشدین کے دور میں بھی یہی فیصلہ برقرار رہا کہ مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں ہوگا، جب حضرت معاویہؓ کا دور آیا تو آپؓ نے فیصلہ کیا کہ

مسلمان اپنے مورث کافر کا وارث ہوگا، پھر اس کے بعد بنو امیہ کے خلفاء اسی کے مطابق فیصلہ کرتے رہے، یہاں تک کہ عمر بن عبد العزیزؒ نے اپنے دور خلافت میں حضرت معاویہؓ کے فیصلہ کو چھوڑ کر عہد رسالت اور خلافت راشدہ کے فیصلہ کو جاری کیا۔

(اخرجه ابن ابی شیبه فی مصنف فی الفرائض، باب من قال: لایرث المسلم الکافر، ۱۶ / ۳۳۲ رقم الحدیث: ۳۲۰۹۹)۔

اس سلسلے میں ایک نظر، مسالک اربعہ پر زیادہ مفید ہے:

''الحنفية: (قال رضی الله عنه) اعلم بأن الكفار يتوارثون فيما بينهم با لأسباب التی يتوارث بمثلها المسلمون فيما بينهم، وقد يتحقق فيما بينهم جهات الإرث لايرث بها المسلمون من نسب أو سبب أو نكاح'' (کتاب المبسوط ۳/ ۳۶، طبع عباس احمد باز)۔

''واختلاف الدين ايضا يمنع الإرث، والمراد بها الاختلاف بين الاسلام والكفر بقوله ﷺ: لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' (تکملة البحر الرائق ۹/ ۴۵۸، نیز دیکھئے: رد المحتار علی الدر المختار ۱۰/ ۴۱۸،۱۹)۔

''المالكية:

ولايرث مخالف فی دين، كمسلم مع مسلم مرتد عياذا بالله تعالى او مع غيره من كافر أصلی الكفر كيهودی او نصرانی أو مجوسی قبح الله كل الاربعة ما عدا الرقيق المتقدم'' (شرح خلیل بن اسحاق المالکی ۶/ ۲۸۷، نیز دیکھئے: المدونة ۲/ ۳۸۹)۔

''الحنابلة:

أجمع أهل العلم على أن الكافر لايرث المسلم، وقال جمهور الصحابة و الفقهاء: لايرث المسلم الكافر يروی هذا عن أبی بكرؓ و عمرؓ و عثمان (الاموی) و عروة والزهری وعطاء وطاوس والحسن و عمر بن عبدالعزيز و عمرو بن دينار و الثوری وأبی حنيفة واصحابه و مالك والشافعی وعامة الفقهاء وعليه العمل'' (المغنی ۹/ ۱۵۴)۔

''الشافعية: اجمع المسلمون على أن الكافر لايرث المسلم، وأما المسلم فلايرث الكافر أيضا عند جماهير العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم'' (المنهاج شرح صحيح مسلم: کتاب الفرائض ۱۱/ ۴۴)۔

مذکورہ مسئلہ میں جمہور اہل علم کے ساتھ، مذاہب اربعہ کے فقہاء کرام کی تصریحات سے اس امر پر اتفاق معلوم ہوتا ہے کہ کوئی مسلمان بھی اپنے کافر میت کا وارث نہیں ہوگا۔

سوالنامہ میں ذکر کردہ مصلحتیں ایسی نہیں ہیں جن کی بناء پر حدیث صریح وصحیح کو ترک کیا جائے، اس لئے چاہے جو مصالح ہوں، جیسے کافر، کسی مسلمان کا وارث نہیں بنتا، اسی طرح مسلمان بھی کسی کافر کا وارث نہیں ہوگا، نیز امام زہریؒ کا واضح بیان بھی حدیث صریح وصحیح کی تقدیم کا تقاضا کرتا ہے، مزید اس قول کی ترجیح وتقویت پر علامہ ابن قدامہ کے کلام سے روشنی حاصل کی جاسکتی ہے:

''فان احمد قال: ليس بين الناس اختلاف فی أن المسلم لايرث الكافر... وعلى أن حديثهم مجمل، وحديثنا متفق عليه، فتعين تقديمه'' (المغنی ۹/ ۱۵۵)۔

☆☆☆

تیسرا باب: مختصر تحریریں

میراث و وصیت کے بعض احکام

مولانا زبیر احمد قاسمی[1]

۱- حدیث رسول "لاوصیة لوارث" سے جو بظاہر وارث کے لئے وصیت کا عدم جواز معلوم ہوتا ہے وہ علی الاطلاق نہیں بلکہ معلول بعلۃ ہے، یعنی وارث کے حق میں وصیت کے ممانعت کی علت دوسرے وارثین کو ضرر اور حق تلفی سے بچانا ہے، یہی وجہ ہے کہ جہاں ضرر اور حق تلفی کا اندیشہ نہیں وہاں فقہاء کرام نے وصیت للوارث کو درست قرار دیا ہے، مثلاً دوسرے وارثین اگر رضامندی سے اجازت دیدیں تو وصیت درست ہے، ایسے ہی احد الزوجین دوسرے وارث کی عدم موجودگی میں ایک دوسرے کے لئے پورے مال کی وصیت کردے تو درست ہے، کیونکہ ان صورتوں میں ضرر اور حق تلفی نہیں پائی جارہی ہے، لہذا اگر کوئی شخص اپنے ورثہ کو شرعی طریقہ پر حصہ دلانے کے لئے یا اس مقصد سے کہ آئندہ ان ورثہ کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو اپنے متوقعہ وارثین کے لئے حصص شرعیہ کی صراحت کردے اور پوری وضاحت سے لکھ دے کہ میری وفات کے بعد میری جائداد میں سے فلاں فلاں اشخاص کو اتنا اتنا دیدیا جائے تو میرے خیال سے وصیت کی یہ صورت ممانعت کے نہ پائے جانے کی وجہ سے درست ہونی چاہیے، کیونکہ اس وصیت کا مقصد انصاف اور قطع نزاع ہے نہ کہ اضرار و حق تلفی جو کہ ممانعت کی اصل علت ہے۔ نیز یہ اس وجہ سے بھی درست ہے کہ اس طرح کا تحریری وصیت نامہ ظاہری اور قانونی اعتبار سے گو کہ وصیت ہے کہ تملیک مضاف الی مابعد الموت بطریق التبرع کا مفہوم اس میں پایا جاتا ہے، لیکن اپنی روح اور حقیقت کے اعتبار سے یہ وصیت نہیں، کیونکہ وصیت تو درحقیقت غیر حقدار کو اپنی میراث کا مالک بنانا یا حقدار کو حصہ شرعی سے زائد دلانے کا نام ہے اور یہاں تو شرعی طریقہ پر حصہ دلانا مقصود ہے، لہذا یہ وصیت نہیں بلکہ زیادہ صحیح الفاظ میں اس کو حصص شرعیہ کی تعیین و تحدید اور شرعی طریقہ پر میراث تقسیم کرنے کی تجویز و تصویر کہہ سکتے ہیں، لہذا اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا "لاوصیة لوارث" کے خلاف نہیں ہوگا، اور جب یہ معارض حدیث نہیں تو غیر معتبر اور غیر شرعی بھی نہیں کہا جاسکتا۔ دلائل درج ذیل ہیں:

۱- "ولو أوصى لبعض ورثته فأجاز الباقون جازت الوصية، لأن امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الأذى والوحشة بإيثار البعض ولا يوجد ذالك عند الاجازة، وفي بعض الروايات عنه عليه السلام انه قال: "لاوصية لوارث إلا ان يجيزها الورثة" (بدائع ۶/ ۳۳۴)۔

۲- "والمراد بعدم صحة وصية الوارث عدم اللزوم، لأن الاكثر على أنها موقوفة على إجازة الورثة كما سيأتي بيانه، وروى الدارقطني من طريق ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس مرفوعا: "لاتجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة" كما سيأتي بيانه ورجاله ثقات... واحتجوا من جهة المعنى بأن المنع كان في الأصل لحق الورثة فاذا اجازوه لم يمتنع" (فتح الباری ۵/ ۶۹/ ۳۶۹)۔

۳- "والاتصح كما لو أوصى احد الزوجين للآخر ولا وارث غيره" (شامی ۵/ ۴۱۶)۔

۴- حدیث نبوی: "لاوصیة لوارث" کا مورد و مصداق صرف وہی وصیت ہے جس کا مقصد کسی مستحق وارث کا اضرار و حق تلفی ہو، اگر مقصد یہ نہیں تو پھر دائرہ ممانعت میں نہیں آئیگی۔

---

[1] ناظم الجامعة العربیہ اشرف العلوم کنھواں سیتامڑھی (بہار)۔

۴- وصیت والی صورت کے علاوہ کوئی دوسری صورت تو نظر نہیں آتی بجز اس کے کہ وہاں کے مسلم باشندے اس غیر اسلامی ملک کے ارباب اقتدار اور عدلیہ کے ذریعہ اپنے پرسنل لا کے حفاظت واجراء کا قانون منظور کرالیں۔

۵- ''لایرث المسلم الکافر ولا یرث الکافر المسلم'' (رواہ مسلم)۔

اس حدیث کی وجہ سے امت کا اس بات پر اجماع ہے کہ کوئی کافر کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، البتہ کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث ہوسکتا ہے یا نہیں؟ جمہور صحابہ وتابعین ودیگر فقہاء امت کی رائے ہے کہ نہیں ہوسکتا، اس کے برخلاف حضرت معاویہؓ، معاذ بن جبلؓ، سعید ابن المسیبؒ اور دیگر دوسرے حضرات کی رائے ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے، چنانچہ امام نووی فرماتے ہیں:

''أجمع المسلمون علی أن الکافر لایرث المسلم وأما المسلم فلایرث الکافر أیضا عند جماھیر الصحابة والتابعین ومن بعدھم. وذھبت طائفة إلی توریث المسلم من الکافر وھومذھب معاذبن جبل ومعاویة وسعید ابن المسیب ومسروق وغیرھم...واحتجوا بحدیث:'' الاسلام یعلو ولایعلی ''وحجة الجمھور ھذا الحدیث الصحیح الصریح'' (حاشیة النووی ص ۳۲)۔

جمہور کا مسلک دلیل کے اعتبار سے انتہائی قوی ہے، کیونکہ وہ نص صریح پر مبنی ہے جبکہ اس کے برخلاف دوسری رائے محض اجتہاد وقیاس پر مبنی ہے اور نص صریح کے مقابلہ میں اجتہاد وقیاس نا قابل اعتناء ہے، یہی وجہ ہے کہ امت نے ان حضرات کی رائے کو قبول نہیں کیا۔

لیکن جن غیر مسلم ممالک میں کافروں کو اس کے مسلم رشتہ دار کی متروکہ جائیداد سے قانونا حق دلایا جاتا ہے وہاں امت کے اس اختلاف سے فائدہ اٹھاتے ہوئے اس بات کی گنجائش معلوم ہوتی ہے کہ مسلمان بھی اپنے کافر رشتہ دار کی متروکہ جائیداد سے اپنا حصہ قبول کرلیں جبکہ دعوتی مصالح کا بھی یہی اقتضاء معلوم ہوتا ہے (واللہ اعلم بالصواب)۔

۶- ''الأمور بمقاصدھا'' کے تحت یہ صورت شرعا جائز ہوگی کہ کوئی شخص کسی خاص ملک میں کسی مصلحت کے تحت اپنی زندگی میں اپنے مال کو اپنے سارے ورثہ کے درمیان حسب سہام شرعی تقسیم کراتے ہوئے سب کا حصہ متعین کرائے تا کہ نزاع نہ ہو۔

۷- اگر کسی نے اپنے کسی وارث کے لئے وصیت کی یا کسی اجنبی کے لئے ثلث سے زائد کی وصیت کی تو یہ وصیت دیگر ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوگی، البتہ ورثہ کی وہ اجازت معتبر ہوگی جو مورث کے مرنے کے بعد ہو، مورث کی زندگی میں ورثہ کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں، لہذا ورثہ نے اگر مورث کی زندگی میں اجازت دیا تو یہ اجازت مرنے کے بعد معتبر نہیں ہوگی بلکہ ورثہ کو اپنی اس اجازت سے رجوع کا حق ہوگا۔

''ولاتعتبر إجازتھم حال حیاته أصلا بل بعد وفاته، لأن قبل ثبوت الحق لھم ولأن ثبوته عندالموت فکان لھم ان یردوہ بعد وفاته بخلاف الاجازة بعدالموت لانه بعد ثبوت الحق'' (شامی ۵/۴۱۷)۔

''فالجمھور علی أنھم ان أجازوا فی حیاة الموصی کان لھم الرجوع متی شاء وا، وإن اجازوا بعدہ نفذ'' (فتح الباری ۵/۳۶۹)۔

۸- دوسرے وارث کی عدم موجودگی میں اگر کوئی شخص اپنی بیوی کے لئے پورے مال کی وصیت کرجائے تو یہ درست ہے۔

''والافتصح کما أوصی احدالزوجین للآخر ولا وارث غیرہ'' (شامی ۵/۴۱۶)۔

''لوأوصی لزوجته أوھی له ولم یمکن ثمه وارث آخر تصح الوصیة'' (ردالمحتار ۵/۴۲۰)۔

۹- وارث کے لئے وصیت یا اجنبی کے لئے ثلث سے زائد کی وصیت کی صحت موقوف ہوتی ہے جمیع ورثہ کے اجازت پر اور اجازت ورثہ وہی معتبر ہے جو مورث کی موت کے بعد ہو، اس لئے صرف مورث کی زندگی میں رضاء ورثہ ہو تو ایسی وصیت معتبر نہ ہوگی۔

خلاصۂ بحث

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں وہاں وصیت نامہ لکھ دینا (تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائے) جائز ہوگا۔

۲- اس مقصد بالا کے تحت اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث ''لا وصیۃ لوارث'' کے خلاف نہیں ہے۔

۳- حدیث ''لا وصیۃ لوارث'' کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو اور کسی وارث کو نقصان میں ڈالنا ہو۔

۴- وصیت والی صورت کے علاوہ کوئی دوسری صورت تو نظر نہیں آتی بجز اس کے کہ وہاں کے مسلم باشندے اس غیر اسلامی ملک کے ارباب اقتدار اور عدلیہ کے ذریعہ اپنے پرسنل لا کے حفاظت و اجراء کا قانون منظور کرالیں۔

۵- جن غیر مسلم ممالک میں کافروں کو اس کے مسلم رشتہ داروں کے ترکہ سے قانوناً حق دلایا جاتا ہو، وہاں مسلمانوں کے لئے بھی کافروں کے ترکہ سے حق لینے کی گنجائش ہوسکتی ہے، دعوتی مصالح کا اقتضا بھی یہی ہے۔

۶- اس مقصد سے کہ آئندہ مورث کی اولاد کے درمیان کوئی اختلاف نہ ہو شرعی طریقہ کے مطابق حصص کی تعیین و تحدید درست ہے۔

۷- موصی کی زندگی میں ورثہ کی اجازت و رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں، لہذا صرف وہی اجازت معتبر ہوگی جو موصی کی وفات کے بعد ہو۔

۸- دوسرا وارث نہ ہونے کی صورت میں شوہر اپنی بیوی کے لئے اپنی پوری جائیداد کی وصیت کرسکتا ہے۔

۹- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے تہائی مال سے زائد کی وصیت کردی اور مورث کی زندگی میں دیگر ورثاء اس پر رضامند بھی ہوگئے اس کے باوجود یہ وصیت معتبر نہ ہوگی، کیونکہ مورث کی زندگی میں ورثاء کی رضامندی و اجازت کا کوئی اعتبار نہیں، صرف وہی اجازت معتبر ہوگی جو مورث کی وفات کے بعد ہو۔



مسلم اقلیتی ممالک میں میراث و وصیت سے متعلق چند مسائل

ڈاکٹر ظفر الاسلام صدیقی [1]

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، یہ مسلمانوں پر حکومتی سطح پر اضرار ہے اور اس اضرار سے ورثاء میں سے کوئی بھی فائدہ اٹھا کر اپنے حق سے زیادہ لے سکتا ہے اور یہ درست نہیں، لاضرر ولاضرار، اس لئے اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا کہ وفات کے بعد تمام ورثاء کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں درست ہونا چاہئے چونکہ اس کا نفاذ موت کے بعد ہوتا ہے اس اعتبار سے لفظا تو یہ وصیت ہوگی اور معنی میراث، کیونکہ عقود وتصرفات میں اعتبار معنی کا ہوتا ہے نہ کہ الفاظ کا، اس لئے اگر وارثین میں سے کسی کے اپنے حق سے زیادہ لے لینے کا یقین یا ظن غالب ہو تو یہ وصیت نامہ لکھوانا واجب ہوگا ورنہ جائز۔

۲،۳ ''ولحديث ابن عباس رضى الله عنهما: الا ضرار فى الوصية من الكبائر''(رواه الدار قطنى ۴/ حديث نمبر ۴۲۴۹)۔ ''والاضرار فى الوصية أن يوصى بأكثر من الثلث''(الفقه الاسلامى وادلته ۸/ ۱۱)

وصیت میں اضرار گناہ کبیرہ ہے اور وہ یہ ہے کہ ثلث سے زائد کی وصیت کی جائے، جصاص رازی احکام القرآن (الجز الاول/ ۱۹۶ المطبعة البهية المصرية) پر تحریر فرماتے ہیں: ''وتدل ايضا على انه اذا اوصى باكثر من الثلث كانت موقوفة على اجازة الورثة كما وقفها النبى عليه السلام على اجازتهم اذا اوصى بها لوارث فهذه المعانى كلها فى ضمن قوله عليه الصلاة والسلام: لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة''۔

نیز اس بات پر بھی دلالت ہے کہ جب ثلث سے زیادہ کی وصیت کیا تو یہ ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگی، جیسا کہ حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے وارثین کی اجازت پر اسے موقوف رکھا، لہذا یہ تمام صورتیں جو مذکور ہوئیں، وہ ''لا وصیۃ لوارث'' کے ذیل میں آئیں گی، بہر کیف مذکورہ حدیث اور ان تحریروں سے تو یہی معلوم ہوتا ہے کہ اس کا مورد اسی وصیت کی ممانعت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو۔

۴- حکومت سے مطالبہ کیا جائے کہ وہ اسلامی قانون کے مطابق نظام میراث پر عمل پیرا ہونے کا قانون بنائے یا کم از کم مسلمانوں کو اس کے مطابق عمل کرنے کی اجازت دے، یا اپنے ملکی قانون سے مسلمانوں کو مستثنی قرار دے، اگر ان میں سے کسی بھی صورت پر حکومت رضامند نہ ہو تو جنہیں ملکی قانون کے مطابق وراثت نہیں مل رہی ہے، میراث پانے والے ان کے حصہ کے بقدر انہیں منتقل کر دیں۔

۵- اس کے تحت ڈاکٹر صلاح الدین سلطان کی ایک تحریر پیش کر دینا مناسب سمجھتا ہوں ''غلامی، قتل اور اختلاف دین، موانع ارث کے قانون میں ہمیں حضرت عمرؓ، سیدنا معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہ بن ابی سفیان، محمد بن الحنفیہ، علی بن الحسین، سعید بن المسیب، مسروق، عبداللہ بن معقل، شعبی، یحیی بن یعمر، ابن القیم اور ابن تیمیہ جیسے مجتہد علماء کی یہ رائے ملتی ہے کہ مسلمان غیر مسلم کا وارث ہو سکتا ہے، بشرطیکہ ان دونوں کے درمیان حربی تعلق نہ ہو یعنی وہ ایک دوسرے کے لئے حربی نہ ہوں''۔

احقر عرض کرتا ہے کہ اس کی تائید میں یہ تحریر موجود ہے:

---

[1] شیخ الحدیث و پرنسپل، دار العلوم مئو۔

''وأما المسلم فهل يرث من الكافر أم لا فقالت عامة الصحابة رضى الله عنهم: لايرث وبه اخذ على ...والشافعي وهذا استحسان، والقياس أن يرث وهو قول معاذ بن جبل و معاوية بن ابي سفيان وبه أخذ مسروق والحسن ومحمد بن الحنفية ومحمد بن على بن حسين'' (عمدة القارى ٢٣/ ٢٦٠ مطبعة احياء التراث العربي بيروت باب لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم)۔

ڈاکٹر صلاح الدین سلطان مزید لکھتے ہیں: ''اگر مسلمان یہ مال نہ لے گا تو پورا مال چرچ کو چلا جائے گا جس سے جنگوں کو بھڑکانے میں لوگوں کو ابھارا جائے گا اور صہیونیوں کو اس سے معاشی اور فوجی طور پر مستحکم کیا جائے گا...... نیز ''لا يقتل المسلم الكافر'' میں کافر سے کافر حربی مراد ہے، امام ابوحنیفہ اور تمام حنفیہ نے یہاں کافر سے کافر حربی ہونے کی صراحت کی ہے (دیکھئے: مقاصد شریعت تعارف اور تطبیق/ص ۳۵۵، ۳۵۶)۔

اس لئے احقر کی رائے ہے کہ یہاں وہی مراد لے کر ان پریشانیوں سے بچا جاسکتا ہے جس کا اوپر ذکر ہوا۔

آئرلینڈ کے شہر ڈبلن میں واقع اسلامی ثقافتی مرکز میں منعقد ہونے والی آخری نشست جس کی صدارت ڈاکٹر یوسف قرضاوی نے فرمائی تھی اس کی چند تجاویز میں یہ تجویز بھی تھی: ''کونسل کی رائے ہے کہ مسلمانوں کو ان کے غیر مسلم رشتہ داروں کی طرف سے ملنے والی میراث اور ان کی طرف سے وصیت کردہ اموال سے محروم نہیں کیا جائے گا اور یہ رائے صحیح حدیث ''لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' سے متعارض نہیں ہے، کیونکہ اس حدیث میں مذکورہ کافر کو حربی کافر پر محمول کیا جاسکتا ہے، اس وضاحت کے ساتھ کہ اسلام کے ابتدائی دور میں مسلمانوں کو اپنے غیر مسلم رشتہ داروں کی میراث سے محروم نہیں کیا گیا۔

(بحث ونظر جنوری تا مارچ ۲۰۰۱ء/ص ۱۱۴)۔

۷- ورثاء کی اجازت کا اعتبار مورث کی موت کے بعد ہوگا ''ويدل أيضا على أن إجازة الورثة معتبرة بعد الموت، لأنهم فى حال حياته ليسوا بورثة، وانما تحصل لهم هذه النسمة بعد موت المورث'' (اعلاء السنن ۱۸/ ۳۲۷)

ورثاء کی اجازت کا اعتبار مورث کی موت کے بعد ہوگا، کیونکہ مورث کی حیات میں وہ وارث ہی نہیں، لہذا یہ مقصد مورث کی موت کے بعد ہی حاصل ہوگا، ایک دوسری تحریر بھی پیش ہے:

''ولاتعتبر الاجازة إلا بالشرطين السابقين فى الوصية للوارث ان تكون بعد وفاة الموصى'' (الفقه الاسلامى وادلته ۸/ ۵۲ دار الفكر)۔

ابوبکر جصاص رازی تحریر فرماتے ہیں: ''وقد اختلف الفقهاء فيمن اوصى باكثر من الثلث فأجازه الورثة قبل الموت فقال ابوحنيفة وابويوسف و محمد وزفر والحسن بن صالح وعبيد الله بن الحسن اذا اجازوه فى حياته لم يجز ذلك حتى يجيزو بعد الموت، وروى نحو ذلك عن عبد الله بن مسعود و شريح و ابراهيم...وروى عن طائوس وعطاء انهم إذا أجازوه فى الحياة جاز عليهم'' (احكام القرآن/ ۱۹۶ مطبعة البهية المصرية)۔

چونکہ بیشتر ائمہ وفقہاء ورثاء کی رضامندی موت کے بعد اعتبار کئے جانے کے قائل ہیں، اس لئے عارض کا بھی یہی خیال ہے۔

۸ ''فى الاشباه والنظائر: يرد على الزوجين بناء على أنه ليس فى زماننا بيت المال، لأنهم لايضعون موضعه، وعليه المتاخرون منا...فيرد عليهما عند عدم أصحاب الفرائض النسبية وهما مقدمان على ذوى الأرحام، والحق ان الرد عليهما وضع موضع بيث المال فدرجتهما درجة بيت المال، يعنى لولم يكن الموصى له بجميع المال فالأن يرد على الزوجين لفقد بيت المال فى زماننا'' (سراجى فى الميراث مع حاشية دليل الوارث/ ۲۱ مكتبه الاتحاد ديوبند)۔

چونکہ فی زمانہ بیت المال نہیں ہے، اگر ہوتا تو بیوی کو اس کا حصہ دینے کے بعد مابقیہ بیت المال میں رکھ دیا جاتا، لہذا اب اسی کو بیت المال کا درجہ قرار دے کر مابقیہ کو اسی پر رد کر دیا جائے گا۔

۹- غیر وارث کے لئے تہائی سے زیادہ کا اثبات اس تحریر سے ہو رہا ہے: ''وتكون الزيادة عن الثلث موقوفة على الإجازة

فان اجاز الورثة الزائد عن الثلث لأجنبي نفذت الوصية وان ردوالزيادة بطلت" (الفقه الاسلامی وادلتہ۸/ ۵۲)

ایک دوسری تحریر ہندیہ (۶/ ۹۰ دارالکتاب دیوبند) سے پیش ہے:

"ثم تصح الوصية لأجنبي من غير اجازة الورثة كذا في التبيين، ولاتجوز بما زاد على الثلث إلا ان يجيزه الورثة بعد موته وهم كبار ولا معتبر باجازتهم في حال حيوته كذا في الهدايه"۔

وارث وغیر وارث دونوں کے لئے ثلث سے زائد کی وصیت کا اثبات اس تحریر سے ہورہا ہے:

"وباكثر من الثلث أو لوارث الا باجازة الورثة" (بزازيه على الهنديه ۶/ ۲۲۳ دارالکتاب دیوبند)

ورثاء کا تہائی سے زیادہ پر راضی ہونا گویا اپنے ہی حق میں کمی کے مترادف ہے، لہٰذا اگر وہ اپنے حق کے ساقط کرنے پر راضی نہیں تو کوئی حرج نہیں۔

تائید اعلاء السنن (۱۸/ ۳۲۸-۳۲۹ دارالکتب العلمیہ بیروت) کی تحریر پیش کی ہے:

"قال العبد الضعيف: ہو مجمع عليه عند فقهاء الامصار قال الموفق في المغني: ان الوصية بغير الوارث تلزم في ثلث من غير إجازة ومازاد على الثلث يقف على إجازتهم فان أجازوه جاز وان ردوه بطل في قول جميع العلماء... ذالك جائز عليهم، لأن الحق للورثة فاذارضوا بتركه سقط حقهم"۔

بہر حال اگر موصی کے وارث نہ ہوں تو ثلث سے زائد کی وصیت کی بابت ائمہ کے اقوال اس طرح ہیں:

"أما إذا لم يكن للموصي وارث فان الوصية بأكثر من الثلث تكون عند الحنفية صحيحة نافذة" (الفقه الاسلامي وادلته۸/ ۵۳) "وقال الجمهور (المالكيه والحنابله والشافعية): إذا أوصى مازاد عن الثلث فان لم يكن له وارث بطلت الوصية فيما زاد على الثلث، لان ماله ميراث للمسلمين ولايجيزله منهم"

اور وارث ہونے کی صورت میں زائد عن الثلث میں ائمہ ثلاثہ حنفیہ، شافعیہ وحنابلہ کے نزدیک ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگی، لیکن امام مالکؒ کے نزدیک وہی حکم اب بھی ہوگا جو وارث کے نہ ہونے کی صورت میں تھا (دیکھئے الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸/ ۵۳)۔



میراث و وصیت سے متعلق مسائل واحکام

مولانا قاضی عبدالجلیل قاسمی[1]

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا تا کہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے شرعی حصص مل جائیں واجب قرار دینا مناسب نہیں معلوم ہوتا ہے، اس لئے کہ سوال نامہ میں خود ہی اس کی وضاحت موجود ہے کہ کسی شخص کے انتقال کے بعد اس کے متروکہ مال میں میراث شرعی کو جاری کرنا اور شرعی حصص کے مطابق وارثین میں اس کی تقسیم خود ورثہ کی ذمہ داری ہے کہ وہ لوگ اسلامی قانون میراث کے مطابق ''حقوق متقدمہ علی المیراث'' کی ادائیگی کے بعد باقی ماندہ ترکہ باہم تقسیم کرالیں، اس لئے صاحب مال پر واجب قرار دینا کہ وہ ایسا کوئی انتظام اپنے مرنے سے قبل کر کے جائے کہ بعد میں ورثہ کو ان کا واجب حصہ ضرور مل جائے واجب قرار دینا مناسب نہیں معلوم ہوتا ہے، نیز اس طرح کی وصیت سے کسی وارث کو کوئی نقصان نہیں ہوتا ہے، بلکہ سب کو اس کا شرعی حصہ مل جانے کی امید ہو جاتی ہے، اس لئے اس کو جائز قرار دینا چاہئے۔

۲- اس طرح کا وصیت نامہ لکھنا حدیث: ''لا وصیۃ لوارث'' کے خلاف نہیں ہے، فقہاء متقدمین نے اس کے بارے میں جو کچھ لکھا ہے، اس کا حاصل یہ ہے کہ آیات میراث کے نازل ہونے سے قبل بعض ورثہ کے لئے وصیت کرنے کا حکم تھا جب میراث کے احکام نازل ہو گئے تو وارث کے حق میں وصیت ختم ہو گئی، تا کہ کسی وارث کی حق تلفی نہ ہو، اسی لئے فقہاء نے کہا ہے کہ اگر کسی وارث کے حق میں کوئی وصیت ہو اور باقی وارثین اس کی اجازت دے دیں تو یہ وصیت درست ہوگی۔ یہ تفصیل فقہ و فتاوی و شروحات احادیث کی اکثر کتابوں میں ہے، یہاں تحفۃ الأحوذی سے ایک عبارت نقل کر دینا کافی سمجھتا ہوں جو انہوں نے علامہ عینی کی عمدۃ القاری سے نقل کی ہے۔

''قال العيني في العمدة: قال المنذري: إنما يبطل الوصية للوارث في قول أكثر العلم من أجل حقوق سائر الورثة فإذا أجازوها جازت كما إذا أجازوا الزيادة على الثلث، ذهب بعضهم إلى أنها لايجوز وإن أجازوها، لأن المنع لحق الشرع فلو جوزناها كنا قد استعملنا الحكم المنسوخ وذلك غير جائز''

(علامہ عینی نے عمدۃ القاری میں لکھا ہے: منذری کا قول ہے: اکثر اہل علم کے نزدیک وارث کے لئے وصیت اس لئے باطل ہے کہ اس سے دوسرے ورثہ کے حقوق متعلق ہیں، اس لئے اگر وہ اس کی اجازت دیدیں تو وصیت جائز ہو جائے گی، جیسا کہ اگر وہ تہائی سے زائد کی اجازت دیدیں تو وصیت جائز ہو جاتی ہے، البتہ بعض اہل علم کی رائے ہے کہ ان کی اجازت سے بھی وصیت جائز نہ ہوگی، اس لئے کہ اس کا ناجائز ہونا حق شرع کی وجہ سے ہے، اگر ہم اس کو جائز قرار دیں تو یہ ایک منسوخ شدہ حکم پر عمل کرنا ہوگا حالانکہ یہ جائز نہیں ہے)۔

۳- سوال ۲ کے جواب سے واضح ہو گیا کہ حدیث نبوی ''لا وصیۃ لوارث'' کا تعلق صرف اس وصیت سے ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے شرعی حصہ سے زیادہ مال دیا جائے اور اس سے دوسرے ورثہ کو نقصان ہو، لہذا ایسی وصیت جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا شرعی حق دلانا ہو اس حدیث شریف کے خلاف نہیں ہوگی۔

۴- مسلمان جس ملک میں رہتے ہیں، ان کو حکومت سے مطالبہ کرنا چاہئے کہ جن مسائل میں ان کا تعلق کسی غیر مسلم سے نہیں ہو سکتا ہے، جن کو ''پرسنل لاء'' کہتے ہیں، ان میں مسلمانوں کے درمیان اسلامی قانون نافذ کیا جائے، ایسا مطالبہ اگر حکومت تسلیم کر لے گی تو اس سے مسلمانوں

---

[1] قاضی شریعت دار القضاء امارت شرعیہ، پھلواری شریف، پٹنہ۔

کو کافی راحت ہو سکتی ہے۔

۵- غیر مسلم ممالک میں اگر کسی مسلمان کو غدر وفریب کے بغیر غیر مسلم کا مال ملے تو اس کے ناجائز ہونے کی کوئی وجہ سمجھ میں نہیں آتی، اس لئے اگر کسی غیر مسلم کے ورثہ انہیں رضامندی سے اس کو بھی اس میں سے ترکہ ہی سمجھ کر کچھ دیتے ہیں تو اس کے لینے میں کوئی قباحت محسوس نہیں ہوتی ہے۔

۶- اس سوال کا مقصد سمجھ میں نہیں آیا، سوال ا و ۲ کے جواب سے واضح ہو گیا کہ اس طرح کی وصیت کرنا جائز ہے، اور یہ کہ یہ حدیث نبوی "لا وصیة لوارث" کے معارض بھی نہیں ہے، پھر اس سوال کی ضرورت ہی کیا ہے؟ اگر وصیت کو غلط کہیں تب بھی ورثہ کو وہی ملے گا جو وصیت کے ذریعہ دیا جارہا ہے، وصیت صحیح قرار دیا جائے یا غلط، نتیجہ ایک ہی ہوگا۔

۷- اس سوال میں مورث کے دل میں چور معلوم ہوتا ہے، وہ کسی وارث کو اس کی خدمت یا اس کی مجبوری کی وجہ سے اس کو کچھ زیادہ دینا بھی چاہتا ہے، لیکن ہبہ نہیں کرتا ہے، تا کہ اس کی زندگی میں اس کی وہ چیز اس کے اختیار سے نہ نکل جائے، البتہ جب وہ مرجائے اور وہ چیز اس کی نہ رہے تمام ورثہ کے اختیار میں چلی جائے تب ایک وارث کو زیادہ ملے۔

بہر حال فقہاء دیگر وارثین کی اجازت سے اس طرح کی وصیت کو جائز قرار دیتے ہیں، تقریبا سب کا اس امر پر اتفاق ہے کہ مورث کی موت کے بعد ان کی اجازت کا اعتبار ہوگا، اگر مورث کی زندگی میں اجازت دیدیں اور اس کی موت کے بعد اجازت کو رد کردیں تو ان کو اس کا حق ہوگا، اور وصیت باطل ہو جائے گی، حضرات فقہاء نے اس کی وجہ بھی لکھی ہے، یہاں الموسوعہ (۴۳ / ۷ / ۲۴) سے ایک عبارت نقل کر دینا کافی معلوم ہوتا ہے:

"أن یکون الاجازة بعد موت الموصی عند جمهور الفقهاء فلاعبرة بإجازة الورثة حال حیاة الموصی فلو اجازوها حال حیاته ثم ردوها بعد وفاته صح الرد وبطلت الوصیة"

(جمہور فقہاء کے نزدیک وصیت کے صحیح ہونے کے لئے ایک شرط یہ ہے کہ اجازت وصیت کرنے والے کی موت کے بعد ہو، اس لئے وصیت کنندہ کی زندگی میں ورثہ کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا، چنانچہ اگر وہ اس کی زندگی میں اجازت دیدیں پھر اس کی وفات کے بعد اس اجازت کو رد کردیں تو اجازت رد ہو جائے گی اور وصیت باطل ہو جائے گی)۔

۸- عام طور پر کتابوں میں مذکور ہے کہ اگر اصحاب فرائض کو دینے کے بعد مال بچ جائے تو زوجین کے علاوہ دوسرے اصحاب فرائض پر تقسیم کر دیا جائے، اگر زوجین کے علاوہ کوئی وارث نہ ہو تو بیت المال میں داخل کر دیا جائے گا، لیکن علامہ شامی نے اس مسئلہ پر گفتگو کرتے ہوئے اپنی رائے دی ہے کہ بیت المال میں داخل کرنے کے بجائے زوجین کو دینے کا فتوی دینا زیادہ انسب ہے۔ انہوں نے لکھا ہے:

"اقول: ولم نسمع أیضا فی زماننا من أفتی بشئ من ذلك ولعله لمخالفته للمتون فلیتأمل، لكن لایخفی أن المتون موضوعة لنقل ماهو المذهب وهذه المسئلة مماأفتی به المتأخرون علی خلاف أصل المذهب للعلة المذكورة كما افتوا بنظیر ذلك فی مسئلة الاستئجار علی تعلیم القرآن مخالفین لاصل المذهب لخشیة ضیاع القرآن ولذلك نظائر أیضا، وحیث ذكر الشراح الافتاء فی مسألتنا فلیعمل به ولاسیما فی مثل زماننا فإنه إنما یأخذه من یسمی وكیل بیت المال شئ والحاصل: ان كلام المتون إنما هو عند انتظام بیت المال وكلام الشروح عند عدم انتظامه فلامعارضة بینهما فمن أمكنه الافتاء بذلك فی زماننا فلیفت به ولا حول ولا قوة إلا بالله"

(میں کہتا ہوں: ہم لوگوں نے بھی نہیں سنا ہے کہ اس مسئلہ میں کسی نے اس طرح کا فتوی دیا ہو، غالبا اس کی وجہ یہ ہے کہ یہ فتوی متون کے خلاف ہے، اس لئے یہ قابل غور ہے، لیکن یہ بات مخفی نہیں ہے کہ متون میں اصل مذہب ہی نقل کیا جاتا ہے، اور اس مسئلہ میں متاخرین نے اصل مذہب کے خلاف فتوی دیا ہے، اور اس کی وجہ وہی ہے جس کا ذکر اوپر ہوا، جیسا کہ ان حضرات نے قرآن کے ضائع ہو جانے کے اندیشہ سے اس کی تعلیم پر اصل مذہب کے مخالفت کرتے ہوئے اجرت لینے کے جواز کا فتوی دیا ہے، اس کی اور بھی مثالیں مل سکتی ہیں، اس لئے جہاں شارحین نے ہمارے اس مسئلہ میں فتوی دینے کا ذکر کیا تو اس پر عمل کرنا چاہئے، خاص طور پر ہمارے زمانہ میں، ورنہ اس مال کو وہ شخص لے لے گا جو بیت المال کا وکیل کہلاتا ہے اور وہ اس کو اپنی ذات اور اپنے ملازمین پر خرچ کر ڈالے گا اور بیت المال میں اس میں سے کچھ بھی نہیں پہنچ پائے گا، الغرض متون میں جو مذکور ہے، وہ صرف

اس وقت ہے جب بیت المال کا مناسب انتظام ہو، اور شروح میں جو کچھ مذکور ہے اس وقت ہے جب بیت المال کا انتظام نہ ہو، لہذا دونوں میں کوئی تعارض نہیں ہے، لہذا ہمارے زمانہ میں جس شخص کے لئے اس پر فتوی دینا ممکن ہو اس کو اس کا فتوی دینا چاہئے)۔

اس تفصیل سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر بیوی کے علاوہ دوسرا کوئی وارث نہ ہو تو بھی پورا مال اسی کو ملے گا، اس لئے ایسے حالات میں وصیت کے جواز میں کوئی کلام نہیں رہنا چاہئے۔

اوپر یہ بحث گزر چکی کہ حدیث نبوی ''لا وصیۃ لوارث'' میں وارث کے لئے وصیت اس لئے ممنوع ہے کہ اس سے دوسرے وارثین کے حقوق متاثر ہوتے ہیں، اور جب بیوی کے علاوہ دوسرا کوئی وارث موجود ہی نہیں ہے، تو اس کے حق میں وصیت اس حدیث کے معارض بھی نہیں ہے۔ لیکن ایسے شخص کو جو اپنی بیوی کے بارے میں فکر مند ہے کہ اس کے مرنے کے بعد اس کی بیوہ کو کوئی تکلیف نہ ہو اس کو اپنی بیوی کی وفا شعاری پر بھروسہ کرنا چاہئے، صرف یہ خواہش کرنا کہ میرا اختیار ختم ہونے کے بعد ہی بیوی کو ملے مناسب سوچ نہیں ہے، اس کو خود اپنی زندگی میں اپنی وفا شعار بیوی پر بھروسہ کرنا چاہئے، اور ہبہ کر کے قبضہ دیدینا چاہئے، خدانخواستہ اگر بیوی پہلے مرجائے گی اور اس کا کوئی وارث ہوگا تو بھی آدھا شوہر کو ضرور ہی لوٹ آئے گا۔

۹- اس سوال میں ''کسی وارث'' کا لفظ یوں ہی لکھ دیا گیا ہے، اس لئے کہ وارث کے حق میں وصیت کے بارے میں تہائی کی کوئی قید نہیں، ایک فیصد بھی وصیت اس کے حق میں دوسرے ورثہ کی اجازت کے بغیر صحیح نہیں ہے، تہائی کی قید تو صرف اجنبی یعنی غیر وارث کے لئے ہی ہے، ایک تہائی تک اس کے حق میں جائز ہے، اگر اس سے زائد کی وصیت ہو تب اس کے جواز کے لئے ورثہ کی اجازت کی ضرورت ہوگی۔

اس صورت میں بھی موصی کی حیات میں دی گئی اجازت کا اعتبار نہیں ہوگا، عبارت اوپر گذر چکی ہے۔

☆☆☆

میراث ووصیت سے متعلق بعض مسائل

مولانا ابوسفیان مفتاحی[1]

۱- حضرات ائمہ اربعہ رضی اللہ عنہم کے نزدیک وصیت کرنا مستحب ہے، لیکن اس دور متاخر میں یہود ونصاری کی سازشوں نے جہاں قوانین اسلام میں مداخلت کرتے ہوئے قانون اسلام میں تغیر وتبدل کی جہد مسلسل کرتے رہتے ہیں گوکہ وہ کامیاب نہیں ہوتے، کیونکہ مسلمان دنیا میں جہاں بھی ہے بہر حال وہ قوانین اسلام کے سلسلہ میں بیدار مغز رہتے ہیں مردہ نہیں ہوتے خواہ وہ مرتکب معاصی ہوتے ہیں، لیکن وہ قوانین اسلام کے سلسلہ میں طاغوتی طاقتوں کے سامنے سرخم نہیں کرسکتے وہ اللہ تعالی پر کامل بھروسہ ویقین رکھتے ہیں اور اس کی نصرت پر یقین تام رکھتے ہیں، اور اللہ تعالی کی نصرت بھی ان کے ساتھ ہوتی ہے، چنانچہ ان طاغوتی طاقتوں نے بارہا ایسی حرکات بد کی ہیں اور آج بھی وقتا فوقتا کرتے رہتے ہیں، لیکن دنیا کے مسلمان اللہ تعالی پر ایمان تام اور توکل اور رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی رسالت پر ایمان کامل رکھتے ہوئے اٹھ کھڑے ہوتے ہیں بالآخر یہ طاغوتی طاقتیں اپنی سازشوں سے رجوع کرلیتی ہیں اور قوانین اسلام جن کی حفاظت کا اللہ تعالی نے وعدہ کیا ہے وہ اپنی اصل حالت میں باقی ودائم ہے اور انشاء اللہ تا قیامت باقی ودائم رہے گا، چنانچہ ایسی تناظر میں کہیں کہیں قانون میراث جاری نہیں ہے کہ وہ جاری کرنے نہیں دیتے تو وہاں کے مسلمان دستوری طور پر امن وامان قائم رکھتے ہوئے اپنی مملکت سے احتجاج کرتے ہیں اس پر بھی وہ باز نہیں آتے تو وہاں کے علماء ربانیین حفظہم اللہ وصیت کو واجب قرار دیتے ہیں، مصلحۃ پوری دنیا کے علماء ربانین حفظہم اللہ ان کی تائید کردیتے ہیں۔

وصیت کے باب میں صحیح مسلم کی حدیث ملاحظہ کرلی جائے:

''عن ابن عمر ان رسول اللہ ﷺ قال: ما حق امرئی مسلم له شئ یرید أن یوصی فیه یبیت لیلتین الا ووصیة مکتوبة عند''(رواہ مسلم، اخرجه البخاری فی کتاب الوصایا، ومالك فی الوصیة وابوداؤد فی الوصایا، والترمذی فی الجنائز، والنسائی فی الوصایا، ابن ماجه فی الوصایا، الدارمی فی الوصایا)۔

مولانا تقی عثمانی (تکملۃ فتح الملہم ۲/ ۹۴ تا ۹۸) میں لکھتے ہیں:''مرادہ عند الجمهور أن من کان علیه دین أو عنده ودیعة أو علیه واجب ولا یقدر علی ادائه بنفسه فانه یجب علیه ان یوصی بذلك ولا یدل ذلك علی وجوب الوصیة لغیر الوارث فان قوله علیه السلام: ''له شئ یرید ان یوصی فیه''صریح فی ان الحکم خاص من یرید ان یوصی بشئ ولو کان الحکم واجبا لما قیده بالارادة وهو قول الائمة الأربعة والشعبی والنخعی والثوری وغیرهم''۔

خلاصہ کلام یہ کہ حضرات جمہور ائمہ جن میں ائمہ اربعہ رضی اللہ عنہم بھی ہیں کہ وصیت کرنا مستحب ہے، استثنائی صورتوں کے علاوہ حدیث کے لفظ ''له شئ'' پر لکھتے ہیں:''استدل به الجمهور علی صحة وصیة بالمنافع کصحتها بالمال''۔

اور مولانا تقی عثمانی صاحب لکھتے ہیں: قال العبد الضعیف عفا اللہ عنه: ومذهب الحنفیة جواز الوصیة فی المنافع اذا کانت قابلة للتملیك فی حیاة الموصی، وصورتها ان یوصی داره، او بغلة بستانه لمدة معلومة او للأبد''۔

خلاصہ یہ ہے کہ مذہب حنفیہ یہ ہے کہ منافع میں وصیت جائز ہے جبکہ وہ وصیت کرنے والے کی حیات میں تملیک کے لائق ہو اور اس کی صورت یہ ہے کہ اپنے گھر میں رہنے کی وصیت کردے، معلوم مدت کے لئے یا ہمیشہ کے لئے۔

اور حدیث کے لفظ ''مکتوبة عنده'' پر لکھتے ہیں:

---

[1] جامعہ مفتاح العلوم مئو۔

''أما الجمهور فيشترط عندهم الاشهاد ولاتثبت الوصية بالكتابة بدون الاشهاد يعني في القضاء، وحجتهم قول الله تعالى: شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية الآية''۔

خلاصہ یہ ہے کہ علماء جمہور جن میں حنفیہ بھی ہیں رضی اللہ عنہم کے نزدیک وصیت کرنے والے کے لئے بوقت وصیت گواہ بنانا شرط ہے اور اس کے بغیر صرف لکھنے سے وصیت ثابت نہ ہوگی قضاء۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ استثنائی صورتوں کے علاوہ میں وصیت کرنا مستحب ہے اور مصلحۃ واجب قرار دی جاسکتی ہے، اور گواہ بنانا شرط ہے نہ کہ لکھنا۔

۲- اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا الخ وصیت نامہ لکھنا ضروری نہیں ہے بلکہ علماء جمہور جن میں ائمہ اربعہ رضی اللہ عنہم بھی ہیں، ان کے نزدیک وصیت کے لئے گواہ بنانا شرط ہے کہ دو گواہ کے سامنے زبان سے وصیت کرنا ہے لکھنا شرط نہیں ہے، بغیر گواہ بنائے ہوئے لکھنے سے وصیت ثابت نہ ہوگی، قضاء، ہاں قطع نزاع کے لئے لکھ دینا جائز ہے شرط نہیں ہے، چنانچہ مفتی تقی عثمانی (تکملہ فتح الملہم ۲/۹۶) میں لکھتے ہیں:

''أما الجمهور فيشترط عندهم الإشهاد ولاتثبت الوصية بالكتابة بدون الإشهاد يعني في القضاء، حجتهم قول الله تعالى: شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية''۔

''أما حديث الباب فقد اجاب عنه الجمهور بأنه لاتعرض فيه اشتراط الاشهاد وعدمه، والمراد أن تكون الوصية مكتوبة بشرائطها المعروفة منها الاشهاد فلايدل ذلك على نفي الاشتراط ثم قال القرطبي: ذكرالكتابة مبالغة في زيادة التوثق وإلا فالوصية المشهود بها متفق عليها ولولم تكن مكتوبة هذا ملخص ما في فتح الباري والعمدة''۔

اور علماء جمہور جن میں ائمہ اربعہ رضی اللہ عنہم بھی ہیں ان کے نزدیک والدین کے لئے آج بالاجماع وصیت جائز نہیں ہے، کیونکہ وہ دونوں ورثہ میں ہیں، اسی طرح انکے علاوہ ورثہ مثلاً اولاد ذکور واناث کے لئے وصیت جائز نہیں مگر یہ کہ ورثہ چاہیں اور راضی ہوں، جیسا کہ دارقطنی کی روایت میں ہے:

''قال لاتجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة'' (كذا في المشكوة/ ۲۶۵)۔

اور غیر ورثہ کے لئے گواہوں کے سامنے زبان سے وصیت کرنا وصیت نامہ لکھنا حدیث ''لا وصية لوارث'' کے خلاف نہیں ہے، لہذا یہ وصیت معتبر اور شرعی قرار پائے گی۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ والدین کے لئے وصیت جائز نہیں ہے، کیونکہ وہ دونوں ورثہ میں ہیں اور ان کے علاوہ ان کی اولاد ذکور واناث وارثین کے لئے وارثین کی رضامندی سے وصیت جائز ہے، پس غیر ورثہ کے لئے گواہوں کے سامنے زبان سے وصیت کرنا وصیت نامہ لکھنا حدیث ''لا وصية لوارث'' کے خلاف نہیں ہے، لہذا وہ معتبر وشرعی قرار پائے گی۔

۳- حدیث نبوی: ''لا وصية لوارث'' کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلوانا ہے، چنانچہ امام ملا علی قاریؒ (مرقاۃ ۳/۳۹ میں) لکھتے ہیں:

''ان الله قد أعطى كل ذي حق حقه أي بين له حظه ونصيبه الذي فرض له، وكل ذي حق حقه يدل على ان لانصيب لأحد بعد ما بين الله الأنصباء إلاللاجنبي إذا اوصى في حقه فان الناس إما منسوب الى الميت أو ولد الاول (يعني النسبة الى الميت) اما حقيقة أو ادعاء فلا حظ للاول (اى المنسوب الى الميت) فكيف بالثاني (اى المنسوب الى الميت ادعاء)''

حاصل یہ ہے کہ میراث صرف ورثہ کو ملے گی اور اجنبی غیر وارث کے لئے وصیت جائز ہے تو وصیت ملے گی نہ کہ میراث، ہاں والدین کے علاوہ میت کے بھائی، بہن اور دیگر وارثین کو ان کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہی ہو تو ان وارثین کی رضامندی سے زائد مال کی وصیت کرنا جائز ہے، جیسا کہ حدیث دارقطنی میں ہے: ''الا ان يشاء الورثة''، اور وہ وصیت اس ممانعت کے دائرہ میں نہیں آتی جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو۔

۴- غیر مسلم ممالک میں قانون میراث جاری کرانے کی مندرجہ ذیل شکلیں ممکن ہیں:

۱- پارلیامنٹوں میں مسلم ممبران وزیر قانون سے قانون میراث جاری کرائیں اور اس کو دلائل سے ثابت کریں کہ اس کو سمجھ میں آجائے، پھر پارلیامنٹ کے اجلاس میں متفقہ طور پر مسلم ممبران اس کا بل پاس کرائیں اور نافذ کرائیں۔

۲- مورث اپنی حیات میں ہی بین الورثہ ہر ایک کے حصہ شرعی کو بیان کردے کہ میرے مرنے کے بعد یہ حصے ورثہ کے ہوں گے۔

۳- مورث اپنی حیات میں ہی ہر ایک وارث کو ہبہ کردے اور ہر ایک کے نام ہبہ نامہ لکھ دے، بہتر ہے کہ لڑکے اور لڑکیوں کو برابر برابر ہبہ کردے۔

۴- اس ملک کے تمام مسلمان متفقہ طور پر پرامن طور پر حکومت سے مطالبہ کریں اور دلائل سے سمجھائیں اور اس کو قانوناً نافذ کرائیں، انشاء اللہ یہ قانون میراث جاری ہوسکتا ہے۔

۵- یہ بات تقریباً فقہاء رضی اللہ عنہم کے نزدیک متفق علیہ ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، چنانچہ یہ قانون شرعی صحیح مسلم کی روایت میں ہے:

''عن اسامة بن زيد ان النبی ﷺ قال: لايرث المسلم الكافر ولايرث الكافر المسلم''(رواه مسلم واخرجه البخاری فی الفرائض، وابوداؤد فی الفرائض، والترمذی فی الفرائض، وابن ماجه فی الفرائض)۔

مفتی تقی عثمانی (تکملہ ۲/۱۱) میں لکھتے ہیں:''قوله: لايرث المسلم الكافر؛ عليه عمل الامة فلايرث المسلم الكافر عند الائمة الاربعة وفقهاء الامصار، قوله: ولايرث الكافر المسلم'' ہذا ما أجمع عليه الفقهاء''۔

لیکن اس وقت غیر مسلم ممالک میں ایک صورت یہ درپیش ہے کہ بعض دفعہ مسلمان مورث کی حیثیت میں ہوتے ہیں اور کسی غیر مسلم سے اس کی ایسی قرابت ہوتی ہے کہ اگر وہ مسلمان ہوتا تو اسے بھی حق میراث حاصل ہوتا تو قانون کے ذریعہ اس مسلمان کے مال سے اس کے غیر مسلم رشتہ دار کو متروکہ دیا جاتا ہے، اسی طرح اگر مورث غیر مسلم ہو اور اس کا مسلمان قرابت دار ہو تو قانون اسے ترکہ دلاتا ہے، اگر وہ نہ لے تو ترکہ دوسرے غیر مسلم قرابت داروں میں تقسیم ہوجائے گا، تو ایسی صورت میں جبکہ مسلمان کے مال سے غیر مسلم کو ترکہ دلایا جاتا ہو تو مسلمان بھی اس قانون سے فائدہ اٹھا سکتے ہیں؟ جی ہاں فائدہ اٹھا سکتے ہیں، اور اس کے لئے کوشش کرسکتے ہیں یا قبول کرسکتے ہیں؟ جی ہاں کرسکتے ہیں اس سلسلہ میں حضرت معاذ بن جبل اور حضرت معاویہؓ سے روایت ہے کہ وہ دونوں کافر مورث سے مسلمان قرابتدار کو وارث بناتے ہیں اور دونوں استدلال کرتے ہیں، نبی صلی اللہ علیہ وسلم کے قول سے کہ اسلام زائد ہوتا ہے اور گھٹتا نہیں،

ولكن قال ابن قدامه فی المغنی (۶/ ۲۹۴) ''وليس بموثوق به عنهم فان احمد قال: ليس بين الناس اختلاف فی ان المسلم لايرث الكافر''۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ امت کا عمل اس پر ہے کہ مسلمان کسی کافر کا وارث نہ ہوگا، ائمہ اربعہ اور فقہاء امصار رضی اللہ عنہم کے نزدیک اور کافر کا مسلمان قرابت دار وارث نہ ہوگا اس پر فقہاء کا اجماع ہے۔

لیکن چونکہ دعوتی نقطہ نظر سے اس مسئلہ کی اہمیت کو دیکھتے ہوئے اگر کسی شخص کو اسلام قبول کرنے کی وجہ سے وہ اپنے مالدار والد یا والدہ کے ترکہ سے بالکل محروم کردیا جائے تو مادیت کے غلبہ کی وجہ سے اس کے قبول اسلام میں یا اس کے بعد اسلام پر قائم رہنے میں رکاوٹ بن سکتی ہے، یا بعض دفعہ اسے سخت معاشی تنگی سے گذرنا پڑتا ہے تو اگر یہ تنگی یا محرومی اس کے پائے استقامت میں تزلزل نہ کرے تب بھی اس کے جیسے بہت سے لوگ جو کسی درجہ میں اسلام کی طرف راغب ہوتے ہیں، اس کی معاشی بدحالی کو دیکھ کر اپنے قدم اسلام کی طرف آنے سے روک سکتے ہیں، خصوصاً ہندوستان میں اس طرح کے واقعات سے وہ لوگ گذرتے ہیں جو دعوت دین کے کام کی طرف متوجہ ہیں۔ تو مصلحت کو دیکھتے ہوئے حضرت معاذ بن جبل اور حضرت معاویہ رضی اللہ عنہما کی رائے کو مستدل بناکر کافر مورث سے اس کے مسلمان قرابتدار کو وارث بناسکتے ہیں اور اس قول کی نسبت دونوں کی طرف موثوق ویقینی ہے، اور یہ مسلمان قرابتدار کو میراث دینا اسلام میں داخل ہونے والوں کی تالیف قلوب کے لئے ہے تاکہ وہ اسلام سے متنفر نہ ہوں بلکہ

برابر راغب رہیں اور یہ میراث دینے کے باب سے نہیں ہے بلکہ تالیف قلب کے باب سے ہے، اور امام مسلمین کے لئے جائز ہے کہ وہ اپنے اجتہاد و رائے سے اس کی میراث خرچ کرے جہاں چاہے، اور حضرت عمر بن عبدالعزیزؒ کا اس کی میراث کو تالیف قلب سے رد کردینا ان کے اجتہاد اور رائے سے تھا ان کے اجتہاد ورائے اسی طرف رہنمائی کرتی ہے لیکن آج کی مصلحت یہی ہے کہ ان کو میراث دی جائے محروم نہ کیا جائے، تالیف قلب کی نیت سے تاکہ وہ اسلام کی طرف راغب رہیں متنفر نہ ہوں، چنانچہ ان دونوں صحابی رضی اللہ عنہما کے یقینی قول کو دیکھتے ہوئے حضرت مسروق، سعید بن المسیب، ابراہیم نخعی اور اسحاق وغیرہم رضی اللہ عنہم کا بھی یہی قول ہے، تو جب صحابہ کرام اور ائمہ رضی اللہ عنہم کے اقوال مانتے ہیں تو آج انہیں حضرات کے قول کے مطابق میراث دی جانی چاہئے اور کہیں بھی شارع علیہ الصلاۃ والسلام نے اس جیسی مجبوریوں و حاجت وضرورت کے مطابق فیصلہ کرنے سے روکا نہیں ہے، اگر اس کے خلاف کوئی کہے تو من ادعی فعلیہ البیان اس سے کہا جائے گا۔

اسی طرح دوسرے مسئلہ کے باب میں بھی کہا جاسکتا ہے، اگر دعوتی نقطہ نظر سے اس کی ضرورت پڑ جائے کہ کافر اگر تقسیم میراث سے پہلے مسلمان ہوجائے تو مسلمان قرابتدار اس کا وارث ہوگا اور یہی مروی ہے حضرت عمر و عثمان اور حسن بن علی و حضرت عبداللہ بن مسعودؓ سے اور یہی امام احمد بن حنبلؒ کا قول ہے، اور یہی قول ہے حضرت جابر بن زید والحسن اور مکحول و قتادہ، اور حمید و ایاس بن معاویہ و اسحاق رحمہم اللہ کا، تو دعوتی نقطہ نظر سے مصلحت کے اعتبار سے اس پر عمل کیا جاسکتا ہے، حاجت وضرورت کے تقاضے سے، اور شارع علیہ الصلاۃ والسلام نے حاجت وضرورت کے تقاضے کے مطابق فیصلہ سے روکا نہیں ہے تو ان صحابہ کرام اور ائمہ کرام رضی اللہ عنہم کی روایت کے مطابق فیصلہ کیا جاسکتا ہے۔

۶- بعض اوقات اس مقصد کے تحت کہ آئندہ مورث کی اولاد کے درمیان اختلاف نہ ہو، مورث اپنی زندگی میں ہی اولاد کے درمیان حصے مقرر کردیتا ہے کہ اس کے گذرنے کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم کردیا جائے، عام طور پر اس میں حق میراث کا تناسب ہی ملحوظ رکھا جاتا ہے، لیکن اس جہت سے وصیت کی صورت ہوتی ہے کہ وہ زندگی میں ورثہ کو ہبہ نہیں کرتا اور موت کے بعد اس کے منشا کے مطابق ترکہ کی تقسیم چاہتا ہے تو درست ہے اور اس کی مورث کے لئے گنجائش ہے کہ وہ اپنی زندگی ہی میں اولاد کے درمیان حصے مقرر کردے جیسا کہ یہی قول امام احمد بن حنبل اور امام محمد بن الحسن رحمہما اللہ کا ہے چنانچہ مفتی تقی عثمانی (تکملہ فتح الملہم ۲/ ۷۳- ۷۴، ۷۵) میں لکھتے ہیں:

حديث ''عن النعمان بن بشير قال: تصدق علي ابي ببعض ماله فقالت عمرة بنت رواحه: لا ارضى حتى تشهد رسول الله ﷺ، فانطلق ابي الى النبي ﷺ ليشهده على صدقتي، فقال له رسول الله ﷺ: أفعلت هذا بولدك كلهم؟ قال: لا، قال: فاتقوا الله واعدلوا في أولادكم فرجع ابي، فردتلك الصدقة'' (رواه مسلم)۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ مورث کے لئے جائز ہے کہ وہ اپنی حیات ہی میں اپنی اولاد کے درمیان میراث کے طریقے وحصے مقرر کردے تا کہ اس کے مرنے کے بعد ان کے درمیان کوئی نزاع نہ ہو۔

۷- اگرچہ وارث کے حق میں وصیت معتبر نہیں، لیکن وہ صورت مستثنی ہے جس سے دوسرے ورثہ راضی ہوں اور ورثہ کی رضامندی مورث کے مرنے کے بعد بھی معتبر ہوگی اور اس کی زندگی میں بھی، تو اگر ورثہ راضی ہوں بعض اولاد کے زیادہ دیئے جانے پر علم وتقوی اور خدمت وغیرہ نیک کام کی وجہ سے تو جائز ہے، علماء جمہور کے قول پر، صرف دیگر ورثہ کا گواہوں کے سامنے زبان سے رضامندی کا اظہار کردینا کافی ہے، ہبہ نامہ لکھنا شرط نہیں ہے، ہاں اگر لکھ دے اور ورثہ کو سنا کر ان سے دستخط لے لے تو بہتر ہے، خصوصاً آج کے دور میں تاکہ موقع پر انکار نہ کرسکیں پھر گواہوں سے بھی لے لے تاکہ مضبوط ہوجائے، اور اس کی موت کے بعد یہ وصیت نافذ ہوگی۔

۸- جو لوگ لاولد ہوتے ہیں، ان کو فطری طور پر اس بات کی فکر ہوتی ہے کہ ان کے گذرنے کے بعد ان کی بیوہ کا حق محفوظ رہے اور وہ بے سہارا نہ ہوجائے تو ایسی صورت میں چونکہ بیوی ذوی الفروض میں سے ہے تو اس کو اس کا متعین حصہ زوج میت کے ترکہ سے چوتھائی ہوگا اولاد نہ ہونے کی صورت میں، اور اولاد ہونے کی صورت میں ترکہ سے آٹھواں ہوگا، اگر زوج میت کی وصیت ہوگی تو بقدر وصیت مال (یعنی تہائی مال) دینے کے بعد چوتھائی ترکہ سے یا آٹھواں دیا جائے گا، اور اگر وصیت نہیں ہے تو کل ترکہ سے چوتھائی یا آٹھواں دیا جائے گا، چنانچہ قرآن پاک میں ہے:

"ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين" (نساء:۱۲)

(اگر زوج میت پر دین وقرض ہو تو اس کو کل ترکہ سے ادا کرنے کے بعد چوتھائی یا آٹھواں ہوگا)۔

پس درمختار (۵/ ۵۴۴) میں ہے: "فللزوجات ... الربع بلا ولد والثمن مع الولد"۔

اور ایسی صورت میں شوہر اگر اپنی حیات میں اپنی بیوہ کے لئے وصیت کر جائے تو ثلث یعنی تہائی کی ترکہ سے وصیت کر سکتا ہے، صرف اور باقی بچے ہوئے ترکہ کو اس کے بھائیوں بہنوں کے درمیان تقسیم کردیا جائے گا اور ان کے بقدر حصہ شرعی اگر ہوں اور اگر نہ ہوں تو بیت المال میں دیا جائے گا، اور امام مسلمین کے اختیار میں ہوگا۔

اور کوئی وارث نہ ہو تو ثلث مال ہی کی وصیت معتبر ہوگی۔

چنانچہ صحیح مسلم کی حدیث میں ثلث مال کی وصیت کی اجازت مروی ہے:

"عن عامر بن سعيد عن ابيه قال قال رسول الله ﷺ: الثلث، والثلث كثير، انك ان تذر ورثتك اغنياء خير من ان تذرهم عالة يتكففون الناس" (رواه مسلم واخرجه البخاري في الجنائز واخرجه النسائي في الوصايا، وابن ماجه في الوصايا، والترمذي في الجنائز، وابوداؤد في الوصايا، تكمله ۲/ ۹۹)۔

۹- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والا حیات ہی میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردے اور دوسرے ورثہ اس پر رضامند ہوں تو ایک تہائی کی وصیت شرعاً معتبر ہوگی، یہی مختار ہے حنفیہ کے نزدیک۔

☆☆☆

میراث ووصیت سے متعلق بعض مسائل

مفتی جمیل احمد نذیری[1]

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، سوال میں ذکر کردہ حالات کی روشنی میں، وہاں کے مسلمانوں کے لئے اس طرح کا وصیت نامہ لکھ دینا واجب نظر آتا ہے، تاکہ ورثہ شرعی اپنے حصص شرعیہ سے محروم نہ رہیں۔

۲، ۳- حدیث نبوی صلی اللہ علیہ وسلم ''لا وصیة لوارث'' کا تعلق اس وصیت سے ہے جس کے ذریعہ وارث کو اس کے حصہ شرعی کے علاوہ زائد دینا لکھا جائے۔

قدوری کی عبارت ''لوارثه إلا أن يجيز ها الورثة'' کے تحت صاحب ہدایہ کے اس جملہ ''لأن الامتناع لحقهم فتجوز باجازتهم'' (۴/ ۶۵۷) سے یہی مستفاد ہوتا ہے۔

۴- فی الحال احقر کے ذہن میں کوئی بات نہیں آرہی ہے۔

۵- اسلام کو اگر دین حق سمجھ کر قبول کیا ہے، اس سے اگر وقتی طور پر معاشی تنگی آتی ہے تو گوارہ کرنا ہی پڑے گا، یہ صورت حال تو ہمیشہ سے ہی اسلام قبول کرنے والوں کے سامنے آتی رہی ہے، آغاز اسلام سے اب تک یہی صورتحال ہے۔

غیر مسلم ممالک میں اگر مورث غیر مسلم ہو اور اس کا قرابت دار مسلمان ہو اور قانونا اسے ترکہ لینے کا حق ہو اگرچہ شرعا حق نہیں ہے، جبکہ قانونا مسلمان کے مال سے غیر مسلم کو ترکہ دلایا جاتا ہو، جبکہ وہ بھی شرعا حقدار نہیں، مسلمان کا اس طرح کے قانون سے فائدہ اٹھانا بلکہ اس کے لئے کوشش کرنا اور اس طرح کے ترکہ کو قبول کر لینا درج عبارت کی روشنی میں درست معلوم ہوتا ہے۔

''ولأن مالهم مباح في دارهم فبأى طريق اخذه المسلم اخذ مالا مباحا اذا لم يكن فيه غرر'' (ہدایہ ۳/ ۸۶ باب الربوا)

(اس لئے کہ ان کے دار میں ان کا مال مباح ہے، جس طریقے سے بھی اسے مسلمان لے، مال مباح لے گا، بشرطیکہ دھوکا دے کر نہ لے)۔

۶- اس طرح کی وصیت میں کوئی حرج نہیں، اگر حق میراث کے تناسب کا پورا پورا لحاظ ہو، اور ورثہ وہی رہ جائیں، اور اسی حیثیت کے ساتھ رہ جائیں جن کا وصیت نامہ میں ذکر ہو تو حصوں کے اس طرح کی تعیین کی گنجائش ہے، اور اگر ورثہ کی تعداد یا حیثیت بدل جائے تو اس وصیت نامہ کا کوئی اعتبار نہ ہوگا۔

۷- اس صورت میں ورثہ کی رضامندی مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی اور اجازت دینے والے ورثہ کا بالغ ہونا بھی شرط ہے، درمختار میں ہے:

''ولا تعتبر اجازتهم حال حياته أصلا بل بعد وفاته وهم كبار بمعنى يعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية'' (۵/ ۶۶۰)

(ورثہ کا، مورث کی زندگی میں اجازت دینا بالکل ہی معتبر نہ ہوگا، بلکہ مورث کی وفات کے بعد کی اجازت معتبر ہوگی، اور سارے ورثہ بالغ ہونے چاہئیں، یعنی وارث اور غیر وارث ہونے کا اعتبار موت کے وقت ہے، وصیت کے وقت نہیں)۔

---

[1] مہتمم جامعہ عربیہ عین الاسلام، نوادہ مبارک پور، اعظم گڑھ۔

ہدایہ میں ہے: ''إلا أن یجیزها الورثة بعد موته وهم کبار'' (۴/ ۵۶۶)
(مگر یہ کہ ورثہ مورث کی موت کے بعد اجازت دے دیں اور وہ سب بالغ ہوں)۔

۸- وصیت کے بجائے ہبہ کرکے جائے، اسی طرح ہبہ سے بھی اسے مل جائے گا اور وراثت سے بھی۔

۹- ہدایہ میں ہے: ''ولا تجوز بما زاد علی الثلث إلا ان یجیزها الورثة بعد موته وهم کبار، لأن الامتناع لحقهم وهم أسقطوه ولا معتبر باجازتهم فی حال حیاته، لأنها قبل ثبوت الحق اذ الحق ثبت عند الموت فکان لهم ان یردوه بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فلیس لهم ان یرجعوا عنه'' (۴/ ۶۵۵)

(ثلث سے زیادہ کی وصیت جائز نہیں، مگر یہ کہ ورثہ جو کہ بالغ ہوں، مورث کی موت کے بعد اجازت دیدیں، اس لئے کہ عدم جواز انہیں کے حق کی وجہ سے تھا اور انہوں نے اسے خود ہی ساقط کردیا، مورث کی زندگی میں ان کی اجازت کا اعتبار نہیں، کیونکہ یہ اجازت، حق ثابت ہونے سے پہلے ہوئی، اس لئے کہ حق موت کے وقت ثابت ہوتا ہے، اس لئے اگر انہوں نے مورث کی زندگی میں اجازت دی ہو تو مورث کی وفات کے بعد اسے رد کرسکتے ہیں، البتہ وفات کے بعد دی ہوئی اجازت رد نہیں کرسکتے، کیونکہ حق ثابت ہونے کے بعد ہوئی لہذا انہیں رجوع کا حق نہیں)۔

اس سے معلوم ہوا کہ مورث کی زندگی میں دیگر ورثہ کی رضامندی معتبر نہیں۔



میراث و وصیت سے متعلق مسائل و احکام - غیر اسلامی ممالک کے تناظر میں

مولانا محمد سلمان منصور پوری[1]

۱- سوال نامہ کے پس منظر میں ایسے ممالک میں جہاں اسلام کا قانونِ میراث نافذ نہیں، وہاں ترکہ کی حسبِ حصصِ شرعیہ تقسیم کو یقینی بنانے کے لئے قانونی کارروائی کے طور پر اس بات کا وصیت نامہ لکھوانا کہ میرے بعد میرا ترکہ میرے فلاں فلاں وارثین کو حسب حصص شرعیہ دیا جائے، اس میں شرعاً کوئی حرج نہیں ہے، یہ دراصل اصطلاحی وصیت نہیں ہے؛ بلکہ ایک قانونی خانہ پری ہے، اور اس کے جواز میں کوئی شبہ نہیں؛ بلکہ اگر کسی وارث کی طرف سے بدعنوانی کا اندیشہ قوی ہو، تو ایسی قانونی تدبیر کرنے کی اہمیت مزید بڑھ جائے گی؛ تا کہ ممکنہ طور پر حق تلفی سے بچا جاسکے۔

"إن الوصية للوارث ليست وصية باطلة بدليل أنه لو اتصلت بها الإجازة جازت والباطل لايحتمل الجواز بالإجازة وبه تبين أن الوارث محل للوصية" (بدائع الصنائع زکریا ۶/ ۴۳۵)۔

"وكما أفاده العلامة المحقق محمد تقي العثماني حفظه الله بقوله: وأما إذا أراد الرجل أن يقسم أملاكه فيما بين أولاده في حياته لئلايقع بينهم نزاع بعد موته فإنه وإن كان هبة في الاصطلاح الفقهي ولكنه في الحقيقة والمقصود استعجال لمايكون بعد الموت وحينئذ ينبغي أن يكون سبيله سبيل الميراث" (تکملة: فتح الملهم ۲/ ۷۵)۔

۱- ۲- حسبِ حصصِ شرعیہ ترکہ کے تقسیم کی قانونی وصیت حدیث: "لاوصیة لوارث" کے خلاف نہیں ہے؛ اس لئے کہ اس وصیت کی رو سے کسی بھی وارث کو اس کے حق سے زیادہ نہیں مل رہا ہے؛ حالاں کہ ممانعت کا محمل وہی صورت ہے جب کہ کسی وارث کو اس کے حق شرعی سے زیادہ دینے کی وصیت کی جارہی ہو، پس جس وصیت میں ایسی بات نہ ہو وہ ممنوع نہ ہوگی۔

قال رسول الله ﷺ: " إن الله أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث" (سنن ابی داؤد: ۲۸۷۰ وغیرہ)۔

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لاتجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة" (السنن الكبرىٰ للبيهقي ۹/ ۳۵۶، رقم: ۱۲۹۷، دار قطني ۴/ ۸۶ رقم: ۴۲۵۲)۔

قال الإمام المحدث الشاه ولي الله الدهلوي: "فلما تقرر أمر المواريث قطعًا لمنازعتهم وسدًا لضغائنهم كان من حكمه أن لايسوغ الوصية لوارث، إذ في ذٰلك مناقضة للحد المضروب" (حجة الله البالغة مكتبه حجاز ديوبند ۲/ ۳۰۴، تكملة فتح الملهم ۲/ ۹۳)۔

۴- سب مسلمانوں کو اجتماعی طور پر کوشش کرنی چاہئے کہ وہ غیر مسلم ممالک میں کم از کم مسلمانوں کی حد تک شرعی میراث کا قانون جاری کرانے پر حکومت کو آمادہ کریں، اور ساتھ میں عوام کی ذہن سازی ہونی چاہئے کہ وہ سب وارثین کو ان کا شرعی حق دینے کا ماحول بنائیں اور کسی کی حق تلفی نہ کریں، اور اس کی ایک شکل یہ بھی ہوسکتی ہے کہ زندگی میں جس وارث کا جو شرعی حق بنتا ہو، اس کو قانوناً رجسٹرڈ کرا دیا جائے، پھر اگر چہ مرتے دم

[1] جامعہ قاسمیہ شاہی مرادآباد۔

تک اس پر مورث کا قبضہ رہے، تب بھی اس کی وفات کے بعد ہر حق دار کو اپنا حق قانوناً با آسانی وصول ہو جائے گا۔

'' عن عامر بن سعد بن أبي وقاص عن أبيه قال: مرضت عام الفتح مرضًا اشفيتُ منه على الموت، فأتاني رسول الله ﷺ يعودني، فقلت يا رسول الله! إن لي مالا كثيرًا وليس يرثني إلا ابنتي فأوصي بمالي كله، قال: لا قلت: فثلثي مالي، قال: لا، قلت: فالشطر، قال: لا، قلت: فالثلث، قال: الثلث، والثلث كثير، إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس الخ'' (ترمذي شريف ۲/ ۳۲)

۵- بطور وراثت مسلمان اور غیر مسلم میں ترکہ کا استحقاق شرعاً ثابت نہیں ہے، جمہور فقہاء کی رائے یہی ہے؛ لیکن دار الحرب میں اگر دھوکہ کے بغیر کوئی مال قانونی طور پر کسی مسلمان کو حاصل ہو رہا ہے، تو حضرات طرفین رحمہما اللہ کے نزدیک حربی کا مال ہونے کی حیثیت سے اسے لینے کی گنجائش معلوم ہوتی ہے؛ لیکن مسلم ممالک میں اگر یہ صورت پیش آتی ہے تو اس کی اجازت نہ ہوگی۔

''لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب، ولأن مالهم مباح وبعقد الأمان منهم لم يصر معصومًا إلا أنه التزم أن لايتعرض لهم بغدر، ولا لما في أيديهم بدون رضاهم فإذا أخذ برضاهم أخذ مالًا مباحًا بلا غدر فيملكه بحكم الإباحة السابقة'' (البحر الرائق ۶/ ۱۳۵، البنايه ۳/ ۱۶۵)۔

۶- دراصل یہ وصیت نہیں؛ بلکہ ایک دستاویز ہے؛ لہٰذا مورث کی وفات کے بعد اگر سب ورثاء راضی ہوں، تو اسی کے مطابق ترکہ تقسیم کر سکتے ہیں، اور اگر اس پر اتفاق نہ ہو سکے تو اس میں تبدیلی کی بھی گنجائش ہے، گویا کہ مورث نے زندگی میں ورثاء کے لئے جو وصیت کی ہے، وہ دوسرے ورثاء کی رضامندی کے بغیر حتمی اور لازمی نہیں ہے۔

'' إن الوصية للوارث ليست وصية باطلة بدليل أنه لو اتصلت بها الإجازة جازت، والباطل لايحتمل الجواز بالإجازة، وبه تبين أن الوارث محل للوصية'' (بدائع الصنائع زكريا ۶/ ۴۳۵)۔

۷- مورث کی زندگی میں وارثین کی رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں؛ لہٰذا وہی رضامندی معتبر ہوگی جو مورث کے انتقال کے بعد ہو۔

''وإنما يصح قبولها بعد موته؛ لأن أوان ثبوت حكمها بعد الموت فبطل قبولها وردها قبله'' (شامی زکریا ۱۰/ ۳۴۹)

'' ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته؛ لأنها قبل ثبوت الحق إذ الحق يثبت عند الموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت؛ لأنه بعد ثبوت الحق فليس لهم أن يرجعوا عنه'' (هداية ۴/ ۶۳۹)۔

'' إن إجازتهم في حال حياة المورث ساقطة؛ لأن إجازتهم في ذلك الوقت غير معتبرة أصلًا''(فتح القدير ۱۰/ ۴۲۸)۔

'' ثم وقت الإجازة هو ما بعد موت الموصي ولاتعتبر الإجازة حال حياته حتى أنهم لو أجازوا في حياته لهم أن يرجعوا عن ذلك بعد موته وهذا قول عامة'' (بدائع الصنائع زكريا ۶/ ۴۸۳)۔

'' ولايعتبر الرد والإجازة إلا بعد موت الموصى نص عليه أحمد، وروي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه وهو قول شريح، وطاؤس، والحكم، والثوري، والحسن بن صالح، والشافعي، وأبي حنيفة، وأصحابه، وأبي ثور، وابن المنذر'' (إعلاء السنن بيروت ۱۸/ ۲۹۵)۔

۸- اگر مورث کا بیوی کے علاوہ کوئی شرعی وارث موجود ہے تو اس کے لئے بیوی کے متعلق وصیت بغیر شرعی وارث کی رضامندی کے معتبر نہ ہوگی؛ لیکن اگر کوئی شخص ایسا لاوارث ہے کہ بیوی کے علاوہ اس کا کوئی رشتہ دار زندہ موجود نہیں، تو اب اگر وہ بیوی کے حق میں کوئی وصیت کرتا ہے تو وہ مکمل طور پر نافذ ہو جائے گی، اور بیوی کو حصہ وراثت بھی ملے گا، اور وصیت کی بھی وہ پوری طرح مستحق ہوگی اور یہی تفصیل بیوی کی طرف سے

شوہر کے متعلق وصیت کرنے کے بارے میں بھی ہے۔

''امرأة هلكت وتركت زوجًا ولا وارث له غيره (إلى قوله)فإن كانت أوصت للزوج بنصف المال فالمال كله للزوج النصف بحكم الإرث والنصف بحكم الوصية'' (فتاوىٰ تاتارخانية زكريا ۲۰/ ۱۶۲ رقم: ۳۲۸۸۸)۔

'' قال في الزيادات: في امرأة لا وارث لها إلا زوجها فأوصت له بنصف مالها فإنه يأخذ النصف بالميراث ثم النصف الباقي بالوصية'' (المبسوط ۲/ ۲۹)۔

'' حتى لو أوصى لزوجته أو هي له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية''(الدر مع الرد ۱۰/ ۳۴۷)۔

۹- کسی غیر وارث کے حق میں مورث کی طرف سے ایک تہائی سے زیادہ وصیت کے متعلق اس کی زندگی میں شرعی وارثین کی رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں ہے، ان کی رضامندی وہی معتبر ہوسکتی ہے جو مورث کے انتقال کے بعد متحقق ہو۔

''ولاتجوز الوصية بأكثر من الثلث إلا أن يجيز ورثة الميت بعد موته'' (الفتاوىٰ الولوالجية ۵/ ۳۳۹)۔

'' ويعتبر كونه وارثًا أو غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية؛ لأنه تمليك مضاف إلى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك'' (تبين الحقائق زكريا ۷/ ۳۷۶)۔

'' الثاني أن تكون الإجازة بعد موت الموصي فلا عبرة بإجازة الورثة حال حياة الموصي، فلو أجازوها حال حياته ثم ردوها بعد وفاته صح الرد وبطلت الوصية، سواء أكانت الوصية للوارث أم لأجنبي بما زاد عن ثلث التركة وهٰذا رأى الحنفية والشافعية والحنابلة، وكذٰلك قال المالكية'' (الفقه الإسلامي وأدلته ۸/ ۲۸۳)۔

'' قوله: قال أبوحنيفة الخ: وقال: به نأخذ إجازة الورثة قبل الموت ليس بشيئ فإن أجازوه بعد الموت وهي لوارث أو أكثر من الثلث، فذٰلك جائز وليس لهم أن يرجعوا وهو قول أبي حنيفة'' (إعلاء السنن بيروت ۱۸/ ۲۹۶) فقط والله تعالىٰ اعلم

☆☆☆

میراث ووصیت سے متعلق مسائل واحکام

مولانا خورشید انور اعظمی[1]

۱- اگر کسی ملک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، اور وہاں کے مسلمان زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھ دیں کہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں تو جائز ہے، الاشباہ والنظائر کے مندرجہ ذیل جزیئے سے یہ بات معلوم ہوتی ہے کہ مورث اپنی حیات میں اس طرح کا اقدام کرسکتا ہے۔

''قال العباس الناطفي: رأيت بخط بعض مشائخنا في رجل جعل لأحد بنيه دارا نصيبه على أن لايكون له بعد موت الأب ميراث جاز وأفتى به أبوجعفر محمد بن اليماني'' (الاشباه والنظائر ۱۲/ ۴۷۰)۔

(عباس ناطفی نے کہا کہ میں نے اپنے بعض مشائخ کی تحریر میں دیکھا ہے کہ ایک آدمی نے اپنے کسی لڑکے کے لئے اس کے حصے کے بقدر ایک گھر مقرر کردیا بایں طور کہ باپ کے انتقال کے بعد اس کو میراث نہیں ملے گی تو جائز ہے، ابوجعفر محمد بن یمانی نے اسی پر فتوی دیا ہے)۔

نیز اس میں شرعی وارثین کا تعاون ہے کہ اس طرح کے وصیت نامے کے ذریعہ ان کے حق وحصے کے ملنے کی صورت پیدا ہورہی ہے، اللہ تعالی نے نیکی وتقوی پر تعاون کا حکم دیا ہے۔

"وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان" (المائدہ: ۲)

(نیکی اور تقوی پر ایک دوسرے کا تعاون کرو اور گناہ وظلم پر ایک دوسرے کا تعاون مت کرو)۔

اسی طرح جہاں قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے وارثین کا بہت بڑا نقصان ہوتا ہے، جس کا ازالہ ازروئے شرع ضروری ہوتا ہے، الاشباہ والنظائر میں فقہ کا مشہور قاعدہ موجود ہے، ''الضرر یزال'' (الاشباہ والنظائر/ ص ۱۳۹) (ضرر کو دور کیا جائے گا)۔

لہذا مذکورہ بنیادوں پر بھی معلوم ہوتا ہے کہ اگر مورث، ورثہ کے حصص شرعیہ کے مطابق وصیت نامہ لکھ دے تو درست ہے، علامہ ابن قدامہ مقدسی نے ''المغنی'' میں اس طرح کی وصیت کے صحیح ہونے کا رجحان پیش کیا، تحریر فرماتے ہیں:

''وإن أوصى لكل وارث بمعين من ماله بقدر نصيبه، كرجل خلف ابنا وبنتا وعبدا قيمته مأة وجارية قيمتها خمسون فوصى لابنه بعبده ولإبنته بأمته، احتمل أن تصح الوصية، لأن حق الوارث في القدر لا في العين'' (المغنی ۸/ ۳۹۷)۔

(اگر کسی نے ہر وارث کے لئے اپنے متعین مال کی اس کے حصے کے بقدر وصیت کی، مثلاً ایک شخص کا ایک لڑکا اور ایک لڑکی ہے، اور اس کے پاس ایک غلام ہے جس کی قیمت سو روپے ہے، اور ایک باندی ہے جس کی قیمت پچاس روپے ہے، اور اس نے اپنے لڑکے کے لئے غلام کی اور لڑکی کے لئے باندی کی وصیت کردی تو احتمال ہے کہ وصیت درست ہوگی، اس وجہ سے کہ وارث کا حق، مقدار میں ہے نہ کہ عین شئی میں)۔

۲- اس طرح کا وصیت نامہ لکھنا حدیث نبوی ﷺ ''لاوصیۃ لوارث'' کے خلاف نہیں ہے، اس وجہ سے کہ اس حدیث کا منشاء یہ ہے کہ ہر وارث کو برابر حصہ ملے، کسی کو زیادہ نہ ملے تاکہ دیگر ورثہ کو تکلیف نہ پہنچے، یہی وجہ ہے کہ اگر ورثہ، کسی وارث کے لئے وصیت کی اجازت دے دیں تو

---

[1] صدر مدرس، جامعہ مظہر العلوم، بنارس۔

درست ہے، علامہ ابن حجر فتح الباری میں رقم طراز ہیں:

''والمراد بعدم صحة وصية الوارث عدم اللزوم، لأن الأكثر على أنها موقوفة على اجازة الورثة'' (فتح الباری ۵/ ۳۷۲)

(وارث کی وصیت کے عدم صحت سے مراد عدم لزوم ہے، اس وجہ سے کہ اکثر علماء کا یہ قول ہے کہ وہ ورثہ کی اجازت پر موقوف ہے)۔

بعض روایات میں وارث کے لئے وصیت کے صحیح ہونے کے لئے ورثہ کی رضامندی کی صراحت موجود ہے۔

''عن ابن عباس قال قال رسول اللہ ﷺ: لاتجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة'' (عمدة القاری ۱۴/ ۳۸)

(حضرت ابن عباسؓ نے فرمایا کہ رسول اللہ ﷺ نے ارشاد فرمایا: وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے الا یہ کہ ورثہ اس کو چاہیں)۔

نیز علماء نے اس بات کی بھی صراحت کی ہے کہ وارث کے لئے وصیت کی ممانعت، حق ورثہ کے سبب ہے، اگر ورثہ اس کی اجازت دے دیں تو وہ درست ہوجاتی ہے، علامہ خطابی تحریر فرماتے ہیں:

''وانما تبطل الوصية للوارث قول اكثر اہل العلم من أجل حقوق سائر الورثة فاذا أجازوا جازت'' (معالم السنن ۴/ ۱۵۰)

(وارث کے لئے وصیت اکثر اہل علم کے قول کے مطابق بقیہ تمام ورثہ کے حقوق کے سبب باطل ہوتی ہے، لہذا اگر وہ اجازت دے دیں تو جائز ہے)۔

''لان امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الأذى والوحشة بايثار البعض ولايوجد ذلك عند الاجازة، وفي بعض الروايات عنه عليه الصلاة والسلام انه قال: لا وصية لوارث الا أن يجيزها الورثة'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۴)۔

(اس وجہ سے کہ ممانعت جواز، ورثہ کے حق کے سبب ہے، کیونکہ کچھ لوگوں کو ترجیح دینے سے دیگر ورثہ کو رنج وملال ہوگا، اور اجازت کی صورت میں ایسا نہیں ہوگا، بعض روایات میں آپ ﷺ نے فرمایا ہے کہ وارث کے لئے وصیت نہیں ہے، الا یہ کہ ورثہ اس کی اجازت دے دیں)۔

ان ساری تفصیلات سے واضح ہوتا ہے کہ وارث کے لئے وصیت کی ممانعت محض اس وجہ سے ہے کہ ورثہ کا حق تلف نہ ہو، اسی وجہ سے ان کی اجازت ہونے کی صورت میں اسے درست قرار دیا گیا ہے، جن ممالک میں قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں اگر کوئی مورث اپنے ورثہ کو ان کا حق ان کے حصص شرعی کے مطابق بذریعہ وصیت دلانا چاہتا ہے تو بدرجہ اولی درست ہوگا، اور اس طرح کا وصیت نامہ لکھنا حدیث نبوی ﷺ ''لا وصية لوارث'' کے خلاف نہیں ہوگا، اس وجہ سے کہ اس میں ورثہ کی منفعت ملحوظ ہے نہ کہ مضرت، جس سے ورثہ لازمی طور پر بغیر کسی لیت ولعل کے رضامند رہیں گے۔

۳- حدیث نبوی ﷺ: ''لاوصية لوارث'' کا مقصد یہ ہے کہ وصیت کے ذریعہ کسی وارث کو زائد حصہ نہ دلایا جائے، لیکن اگر کسی نے وصیت کے ذریعہ اپنے ورثہ کو ان کا حصہ شرعی دلانے کا قصد کیا تو یہ صورت اس ممانعت کے دائرے میں نہیں آئے گی، اس وجہ سے کہ شریعت کی تو منشاء ہی یہ ہے کہ وارثین تک ان کا حق شرعی پہونچے، نبی اکرم ﷺ نے اس بات کو پسند فرمایا ہے کہ آدمی کے ورثہ مالدار وخوشحال ہوں نہ کہ فقیر و بدحال، جیسا کہ حضرت سعدؓ کی حدیث میں آپ ﷺ نے فرمایا: تمہارا اپنے ورثہ کو مالدار چھوڑنا زیادہ بہتر ہے، بنسبت اس بات کے کہ تم ان کو محتاج چھوڑو کہ لوگوں کے سامنے دست سوال دراز کرتے رہیں۔

اسی وجہ سے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی اجازت نہیں دی گئی تا کہ ورثہ کا حق متاثر نہ ہونے پائے، چنانچہ علامہ جصاص رازی مذکورہ بالا حدیث کی روشنی میں اس بات کی صراحت فرمائی ہے:

''فاخبر أن منع الوصية بأكثر من الثلث انما لحق الورثة'' (احکام القرآن ۲/ ۹۹)

(اس سے معلوم ہوا کہ ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی ممانعت ،صرف ورثہ کے حق کے سبب ہے)۔

اسی حق ورثہ کے سبب ایک تہائی سے زائد کی وصیت کرنا شرعا درست نہیں ہے، الا یہ کہ ورثہ اس کی اجازت دے دیں، تکملہ البحر الرائق میں ہے:

''لاتصح بمازاد علی الثلث، والمراد بعدم الصحة عدم النفاذ حتی لاینفذ بل یتوقف علی الاجازة''(تکملہ البحر الرائق۸/ ۴۶۲)

(ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت صحیح نہیں ہے،عدم صحت سے مراد عدم نفاذ ہے، یہاں تک کہ وہ نافذ نہیں ہوگی بلکہ اجازت پر موقوف ہوگی)۔

۴- جن غیر مسلم ممالک میں اسلامی قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کو چاہئے کہ اپنے طور پر احکام میراث کے مطابق شرعی وارثین کو حق وحصہ دیں، نیز وہاں کے علماء مسلم عوام میں اس کی اہمیت کو اجاگر کریں تا کہ ہر کس و ناکس اس کا پابند ہوسکے، دوسری صورت یہ ہے کہ وہاں کی حکومت سے مطالبہ کیا جائے کہ عدالتوں میں بھی مسلمانوں کے مسائل شریعت کی روشنی میں حل کئے جائیں، تیسری صورت یہ ہے کہ مورث اپنی زندگی ہی میں ورثہ کے حصص شرعیہ کے مطابق بیع نامہ لکھ دے یا انہیں ہبہ کر کے اس پر قبضہ دلا دے۔

۵- اگر کسی غیر مسلم ملک میں مسلم اور غیر مسلم قرابت داروں کے درمیان وراثت جاری کرنے کا قانون ہو اور مسلم کا غیر مسلم کو اور غیر مسلم کا مسلم کو ترکہ دیا جاتا ہو اور اگر مسلم نہ لے تو اس ترکہ کو غیر مسلم ورثہ میں تقسیم کر دیا جاتا ہو تو مسلم وارث کو چاہئے کہ ملکی قانون کے تحت ملنے والے اس مال کو لے لے، ایسا کرنا اس کے لئے شرعا درست ہوگا، امام ابو یوسفؒ نے غیر مسلم کے مال کو اس کی رضا مندی سے لینے کو جائز بتایا ہے، آپ نے کہا:

''فبأی وجه أخذ أموالهم برضامنهم فهو جائز''(الرد علی سیر الاوزاعی/ ص۹۶، بحواله بحث و نظر/ ص۸۵، شماره ۹۲ ۹۳ اپریل، ستمبر۲۰۱۳)۔

(جس طرح بھی غیر مسلموں کا مال ان کی رضامندی سے لیا جائے جائز ہے)۔

البتہ عام حالات میں نہ کافر، مسلم کا وارث ہوگا اور نہ مسلم کافر کا، جیسا کہ نبی اکرم ﷺ کا واضح ارشاد ہے:

''لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم''(صحیح البخاری مع ارشاد الساری۹/ ۴۴۴)۔

(مسلمان، کافر کا وارث نہیں ہوگا اور نہ کافر مسلمان کا وارث ہوگا)۔

کافر کے مسلم کے وارث نہ ہونے پر اتفاق ہے، رہا مسلم کے کافر کے وارث ہونے کا مسئلہ تو اس سلسلے میں اختلاف ضرور ہے، لیکن جمہور صحابہ، تابعین اور بعد کے علماء کا خیال مذکورہ نص صریح کی بنیاد پر یہی ہے کہ مسلم بھی کافر کا وارث نہیں ہوگا، علامہ ملا علی قاریؒ نے ''مرقاۃ المفاتیح'' میں امام نووی کے حوالے سے تحریر فرمایا ہے:

''قال النووی رحمه الله: أجمع المسلمون علی أن الکافر لایرث المسلم وأما المسلم من الکافر ففیه خلاف فالجمهور من الصحابة و التابعین ومن بعدهم علی أنه لایرث أیضا، وذهب معاذ بن جبل و معاویة وسعید بن المسیب ومسروق رحمهم الله وغیرهم إلی انه یرث من الکافر، واستدلوا بقوله علیه الصلوة والسلام: الإسلام یعلو ولایعلی علیه، و حجة الجمهور هذا الحدیث الصریح والمراد من حدیث الاسلام فضل الاسلام علی غیره ولیس فیه تعرض للمیراث فلایترك النص الصریح''(مرقاة المفاتیح۶/ ۱۶۸)

(امام نوویؒ نے کہا: مسلمانوں کا اس بات پر اجماع ہے کہ کافر، مسلمان کا وارث نہیں ہوتا ہے رہا یہ کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا یا نہیں، تو اس سلسلے میں اختلاف ہے، جمہور صحابہ، تابعین اور ان کے بعد کے علماء کا خیال ہے کہ وہ بھی وارث نہیں ہوگا، معاذ بن جبل، معاویہ، سعید بن المسیب، اور مسروقؒ وغیرہ کا خیال ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا، انہوں نے نبی اکرم ﷺ کے اس قول سے استدلال کیا ہے کہ اسلام غالب ہوتا ہے، مغلوب نہیں رہتا، جمہور کی دلیل یہی صریح حدیث ''لایرث المسلم'' ہے، اور ''الاسلام یعلو'' سے مراد یہ ہے کہ اسلام کو دیگر مذاہب پر فضیلت حاصل

ہے، اور اس میں میراث کا تذکرہ نہیں ہے، لہذا نص صریح کو ترک نہیں کیا جائے گا)۔

۶- اگر کسی مورث نے اپنی حیات ہی میں اولاد کے درمیان رفع نزاع کے خیال سے شرعی حصے مقرر کردیئے کہ اس کے انتقال کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم کیا جائے، تو ایسا کرنے کی ''الاشباہ والنظائر'' کے مندرجہ ذیل جزیئے سے اجازت معلوم ہوتی ہے۔

''قال العباس الناطفي: رأيت بخط بعض مشائخنا في رجل جعل لأحد ابنيه دارا بنيصبه على أن لايكون له بعد موت الأب ميراث جاز وأفتى به أبوجعفر محمد بن اليماني'' (الاشباہ والنظائر / ص ۴۷۰)

(عباس ناطفی نے کہا کہ میں نے اپنے بعض مشائخ کی تحریر میں دیکھا ہے کہ ایک آدمی نے اپنے کسی لڑکے کے لئے اس کے حصہ کا ایک گھر مقرر کردیا بایں طور کہ باپ کے انتقال کے بعد اس کو میراث نہیں ملے گی تو جائز ہے، ابوجعفر محمد بن یمانی نے اسی پر فتوی دیا ہے)۔

اسی طرح ''المغنی لابن قدامہ'' سے بھی اس کی اجازت ظاہر ہوتی ہے۔

''وان أوصى لكل وارث بمعين من ماله بقدر نصيبه، كرجل خلف ابنا وبنتا وعبد ا قيمته مأة وجارية قيمتها خمسون فوصى لابنه بعبده ولابنته بأمته، احتمل ان تصح الوصية، لأن حق الوارث في القدر لافي العين'' (المغنی ۸/ ۳۹۶)

(اگر کسی نے ہر وارث کے لئے اپنے متعین مال کی اس کے حصے کے بقدر وصیت کی، مثلاً ایک شخص کا ایک لڑکا اور ایک لڑکی ہے، اور اس کے پاس ایک غلام ہے جس کی قیمت سو روپئے ہے اور ایک باندی ہے جس کی قیمت پچاس روپئے، اور اس نے اپنے لڑکے کے لئے غلام کی اور لڑکی کے لئے باندی کی وصیت کردی تو احتمال ہے کہ وصیت درست ہوگی، اس وجہ سے کہ وارث کا حق مقدار میں ہے نہ کہ عین شی میں)۔

البتہ وصیت میں ورثہ کی اجازت ضروری ہے، اگر ورثہ اجازت نہ دیں تو یہ درست نہیں ہوگا، المغنی میں ہے:

''ان الانسان اذا اوصى لوارثه بوصية فلم يجزها سائر الورثه لم تصح بخير خلاف بين العلماء'' (المغنی ۸/ ۳۹۶)

اگر آدمی نے اپنے وارث کے لئے وصیت کی اور بقیہ ورثہ نے اس کی اجازت نہیں دی تو درست نہیں ہے، علماء کا اس میں کوئی اختلاف نہیں ہے

۷- یہ بات واضح ہوچکی ہے کہ وارث کے حق میں وصیت اس وقت معتبر ہوگی جبکہ ورثہ اس کی اجازت دے دیں، لیکن اس سے مراد وہ اجازت ہے جو مورث کے انتقال کے بعد دی گئی ہو، مورث کی زندگی میں ورثہ کی اجازت معتبر نہیں ہے، درمختار میں ہے:

''لاتعتبر اجازتهم حال حياته أصلا بل بعد وفاته'' (درمختار ۱۰/ ۳۴۰)

(مورث کی حیات میں ورثہ کی اجازت بالکل ہی معتبر نہیں ہوتی، بلکہ اس کی وفات کے بعد کی اجازت کا اعتبار ہوتا ہے)۔

ردالمحتار میں ''بزازیہ'' کے حوالے سے ہے:

''وفي البزازيه: تعتبر الاجازة بعد الموت لاقبله'' (ردالمحتار / ص/ ۳۴۰)

(موت کے بعد کی اجازت معتبر ہوتی ہے نہ کہ اس سے پہلے کی)۔

چنانچہ اگر ایک شخص نے اپنی کسی اولاد کی خدمت یا اس کی مجبوری کو دیکھتے ہوئے تمام ورثہ کی رضامندی سے اس کے حق میں وصیت نامہ بنادیا اور اس پر دوسرے ورثہ کے دستخط حاصل کرلئے، ہبہ نامہ نہیں بنایا تاکہ وہ شئ اس کے اختیار سے باہر نہ چلی جائے تو یہ رضامندی کافی نہیں ہوگی اور نہ اس کی موت کے بعد یہ وصیت نافذ ہوگی، مجمع الانہر میں ہے:

''ولاتعتبر اجازة الورثة في حال حياة الموصي حتى كان لهم ان يرجعوا بعد موت الموصي'' (مجمع الانہر ۴/ ۴۱۹)

(موصی کی حیات میں ورثہ کی اجازت معتبر نہیں ہوتی، یہاں تک کہ انہیں اس بات کا حق ہے کہ موصی کی موت کے بعد اپنے قول سے پھر جائیں)۔

شرح وقایہ میں ہے:

''والمعتبر هو الاجازة بعد الموت ولا معتبر بالإجازة قبل الموت، حتى لو أجازوا قبل الموت فلهم أن يرجعوا عنها'' (برجندی شرح الوقایہ ۴/ ۱۴۰)

(معتبر تو موت کے بعد کی اجازت ہے، موت سے پہلے کی اجازت کا اعتبار نہیں ہے، یہاں تک کہ اگر انہوں نے موت سے پہلے اجازت دی تو انہیں اس اجازت سے پھر جانے کا اختیار ہے)۔

مذکورہ تفصیل سے واضح ہوا کہ ورثہ کی وہ اجازت معتبر ہے جو مورث کے انتقال کے بعد ہو، مورث کی زندگی میں ان کی اجازت غیر معتبر قرار دی جائے گی، اور انہیں مورث کے انتقال کے بعد سابقہ اجازت سے مکرنے کا اختیار ہوگا۔

۸- اگر کوئی شخص لاولد ہے اور اس کی بیوی کے علاوہ کوئی وارث بھی نہیں ہے، اور وہ چاہتا ہے کہ اس کے انتقال کے بعد اس کی ساری جائداد اس کی بیوی کو مل جائے، اس کے لئے اگر اس نے اپنی بیوی کو وصیت کردی تو درست ہے، ردالمحتار میں ہے:

''كونه غير وارث اى ان كان ثمة وارث آخر والاتصح كما لو أوصى أحد الزوجين للآخر ولا وارث غيره''

(ردالمحتار ۱۰/ ۳۴۷)

(وصیت کے صحیح ہونے کے لئے شرط یہ ہے کہ جس کے لئے وصیت کی جائے وہ غیر وارث ہو، یعنی جبکہ کوئی دوسرا وارث ہو، ورنہ صحیح ہے جیسا کہ زوجین میں سے کسی نے دوسرے کے لئے وصیت کی اور اس کے علاوہ کوئی وارث نہ ہو)۔

۹- اگر کسی مرنے والے نے وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردی، جبکہ اس کی زندگی میں دوسرے ورثہ اس پر رضامند ہو گئے ہوں تو یہ وصیت معتبر نہیں ہوگی، الا یہ کہ اس کے انتقال کے بعد ورثہ راضی ہوجائیں، اس وجہ سے کہ وارث کے لئے وصیت کرنا یا غیر وارث کے لئے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کرنا حق ورثہ کے سبب منع ہے، ورثہ کی اجازت کے بعد یہ ممانعت ختم ہوجاتی ہے، اس لئے وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کرنا بعد از اجازت ورثہ درست ہوگا، ہدایہ میں ہے:

''ولاتجوز بمازاد على الثلث إلا أن يجيزها الورثة بعد موته وهم كبار، لأن الامتناع لحقهم وهم أسقطوه'' (ہدایہ ۴/ ۶۵۵)

(ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کرنا جائز نہیں ہے، الا یہ کہ ورثہ مورث کے انتقال کے بعد بحالت بلوغ اس کی اجازت دے دیں اس وجہ سے کہ ممانعت ورثہ کے حق کے سبب ہے، اور انہوں نے اس حق کو ساقط کردیا)۔

تکملہ البحر الرائق میں ہے:

''وإنما لاتصح وصيته بمازاد على الثلث إذا لم تجز الورثة وإن أجازوه صحت وصيته'' (تكمله البحر الرائق ۸/ ۴۶۰)

(مورث کی ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت درست نہیں ہے جب تک کہ ورثہ نے اجازت نہ دی ہو اور اگر انہوں نے اجازت دے دی تو اس کی وصیت درست ہے)۔

المغنی میں ہے: ''ان الوصية لغير الوارث تلزم في الثلث من غير اجازة ومازاد على الثلث يقف على إجازتهم فإن أجازوه جاز وإن ردوه بطل في قول جميع العلماء'' (المغنی لابن قدامه ۸/ ۴۰۴)۔

(غیر وارث کے لئے ایک تہائی میں وصیت بغیر کسی اجازت کے لازم ہوتی ہے، اور ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت، ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوتی ہے، اگر وہ اجازت دے دیں تو جائز اور اگر رد کردیں تو باطل، یہ سبھی علماء کا قول ہے)۔

حاصل یہ کہ وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کرنا درست نہیں ہے، الا یہ کہ ورثہ اس کی اجازت دے دیں۔

☆☆☆

ورثین کے لئے وصیت سے متعلق چند مسائل

مفتی انور علی اعظمی [1]

۱- قرآن پاک میں اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے:

"کتب علیکم إذا حضر احدکم الموت ان ترک خیر ان الوصیة للوالدین والأقربین بالمعروف حقًا علی المتقین" (سورہ بقرہ: ۱۸۰)

(فرض کیا گیا تم پر جب حاضر ہو کسی کو تم میں سے موت بشرطیکہ چھوڑے کچھ مال وصیت کرنا، ماں باپ کے واسطے اور رشتہ داروں کے لئے انصاف کے ساتھ، یہ حکم لازم ہے پرہیزگاروں پر)۔

وصیت کے متعلق جو آیات قرآن پاک میں ذکر کی گئی ہیں، ان میں یہ آیت کریمہ بہت اہم اور انتہائی واضح ہے، اس آیت میں والدین اور رشتہ داروں کے لئے وصیت کا حکم ہے اور یہ حکم اصح قول کے مطابق میراث کی آیات اترنے سے پہلے واجب تھا، جب ورثہ کے حصے اللہ تعالیٰ کی طرف سے متعین کردیئے گئے تو وصیت کا مذکورہ حکم منسوخ ہوگیا، جیسا کہ ابن عباسؓ سے منقول ہے۔

حاکم نے مستدرک میں بھی اس مضمون کی حدیث ذکر کی ہے، اور یہ کہا ہے: "صحیح علی شرطھما" (تفسیر ابن کثیر: ۲/ ۲۱۷)۔

علامہ ابن کثیر نے اس آیت کی تفسیر میں یہ ذکر کیا ہے:

"والعجب من ابی عبداللہ محمد بن عمر الرازی رحمہ اللہ کیف حکی فی تفسیرہ الکبیر عن ابی مسلم الاصفہانی ان ھذہ الآیة غیر منسوخة وانما ہی مفسرة بآیة المواریث ومعناہ کتب علیکم ما اوصی اللہ بہ من توریث الوالدین والاقربین من قولہ (یوصیکم اللہ فی اولادکم) قال وھو قول اکثر المفسرین والمعتبرین من الفقھاء" (۲/ ۲۱۷)

علامہ ابن کثیر کی اس عبارت کا خلاصہ یہ ہے کہ امام رازی اس آیت کو منسوخ نہیں مانتے ہیں، بلکہ میراث کی آیتوں کو اس کی تفسیر مانتے ہیں، اور یہ مطلب نکالتے ہیں کہ اللہ تعالیٰ نے جو حصے متعین کئے ہیں ان کے مطابق ورثہ کو دینا تمہارے اوپر فرض ہے۔

خلاصہ کلام یہ ہے کہ وصیت کی مذکورہ آیت اور میراث کی آیات کا منشا ایک ہے کہ ورثہ کو ان کے متعین حصے دلائے جائیں۔

لہٰذا جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث نافذ نہیں ہے، اور ان ملکوں میں بغیر وصیت کے حقداروں کو ان کا حق ملنا مشکل ہے، تو ایسی جگہوں پر وصیت کرنا قرآن پاک کے منشاء کو پورا کرنا ہے۔ وصیت نہ کرنے کی صورت میں آیات میراث پر بھی عمل مشکل ہے، جب ملکی قانون حصہ داروں کو ان کا حصہ پانے سے روک دے گا، تو جو اثر رسوخ والا ہوگا اپنے ذرائع استعمال کر کے ساری جائداد پر قبضہ کرلے گا۔ کمزور اور نابالغ ورثہ اپنے شرعی حصوں سے محروم ہوجائیں گے، یہ صورت حال شریعت کی تعلیمات کے خلاف ہے۔ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے کہ تم اپنے ورثہ کو مالدار بنا کر چھوڑو، یہ زیادہ بہتر ہے بمقابلہ اس کے کہ ان کو فقیر بنا کر چھوڑو کہ وہ لوگوں کے سامنے ہاتھ پھیلائیں۔

"انک ان تذرھم ورثتک اغنیاء خیر من ان تذرھم عالة یتکففون الناس" (ترمذی شریف ۱/ ۳۲)۔

اس لئے حفظ ماتقدم کے طور پر ایسے ملکوں میں وصیت کرنا ضروری ہے، البتہ وصیت میں اس بات کا لحاظ کرنا بھی ضروری ہے کہ مورث کی طرف

---

[1] مفتی دار العلوم، مئو (یوپی)۔

سے من مانی نہ ہو، بعض ورثہ کے ساتھ اضرار کا عمل نہ ہو، بلکہ وصیت شرعی حصص کے مطابق ہو، اس لئے کہ مورث کو وصیت کی اجازت اسی مقصد کو حاصل کرنے کے لئے دی جارہی ہے۔

۲- "لاوصیة لوارث" الحدیث کا منشا یہ ہے کہ جب آیات میراث اتر چکی ہیں اور اللہ تعالیٰ نے سارے ورثہ کے حصہ متعین کر دیئے ہیں تو اپنی طرف سے کسی وارث کے لئے اس کے حصہ سے زیادہ کی وصیت کرنا اور کسی وارث کے لئے اس کے حصہ سے کم کی وصیت کرنا اللہ تعالیٰ کی تقسیم سے اعراض اور انحراف ہے، کیونکہ اس میں دوسرے ورثہ کا نقصان ہے۔ اللہ کے حکم کو پس پشت ڈال کر اپنے نفس کی خواہش پوری کرنا ہے، اس لئے اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ایسا کرنے والے شخص پر قدغن لگائی اور اس کی وصیت کو باطل قرار دیا، اور ہم جس مسئلہ میں بحث کر رہے ہیں وہ یہ ہے کہ ملکی قانون ورثہ کو اللہ تعالیٰ کا متعین کردہ حق دینے سے روکتا ہے، اس حق کو دلانے کا راستہ ایسے ملکوں میں شرعی حصوں کے مطابق وصیت کرنا ہے، اسکے بغیر ورثہ کو ان کا حق نہیں مل سکتا، اس لئے ان ملکوں میں وصیت کرنا آیات میراث پر عمل کرانے میں معین اور ممد ہے، جبکہ ان ملکوں میں جہاں قانون میراث نافذ ہے وہاں وصیت کرنا شرعی حصوں میں کمی بیشی کرنے کا سبب ہوسکتا ہے، لہٰذا ایسے ملکوں میں وصیت کرنا "لاوصیة لوارث" کے معارض نہیں ہوگا، بلکہ اس کے مقصد کو پورا کرنے کے مترادف ہوگا، کیونکہ موصی اپنے ورثہ کو شرعی حصہ دلانے کے لئے اور آیات میراث کے تقاضے پورا کرنے کے لئے ہی وصیت کر رہا ہے، اور اتنے ہی کی وصیت کر رہا ہے جو ورثہ کا شرعی حق بنتا ہے، البتہ اس صورت میں یہ ضروری ہے کہ موصی وصیت سے پہلے ارباب افتاء سے حصہ داروں کے حصوں کی تخریج کرالے اور اگر وصیت تحریر کرنے کے بعد کسی وارث کے انتقال کر جانے سے حصوں میں تبدیلی رونما ہوتی ہے تو اس کے مطابق اپنی وصیت میں بھی تبدیلی کر دے، تاکہ اصل مقصد میں کوئی فرق نہ پڑے۔

۳- حدیث: "لاوصیة لوارث" کا مورد اور مقصد صرف وہی وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد کا مالک بنانا ہے، وہ وصیت اس ممانعت کے دائرہ میں نہیں آتی جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہے، اس لئے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے حجۃ الوداع کے خطبہ میں تقریباً سوا لاکھ صحابہ کے سامنے فرمایا:

"ان اللہ أعطی لکل ذی حق حقہ فلا وصیة لوارث أخرجہ الترمذی وقال: هذا حدیث حسن صحیح" (معارف القرآن ۱/ ۴۴۰)۔

حدیث کے الفاظ میں غور کرنے سے یہ بات بخوبی سمجھ میں آتی ہے کہ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے وارث کے لئے وصیت کرنے کی جو ممانعت فرمائی ہے اس کی بنیاد یہ ہے کہ میراث میں سارے ورثہ کے حصے اللہ تعالیٰ نے مقرر کر دیئے ہیں، لہٰذا اب اپنی طرف سے کمی بیشی کرنے کی ضرورت نہیں ہے۔

اس لئے جن ملکوں میں قانون میراث نافذ نہیں ہے، اگر وہاں کوئی شخص اپنے ورثاء کو ان کا شرعی حصہ دلانے کے لئے وصیت کرتا ہے تو وہ حقداروں کو ان کا حق دلانے کی کوشش کرتا ہے، اس کی یہ وصیت ورثاء کے حصوں میں کمی بیشی کرنے کے لئے نہیں ہے، اور اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کی حدیث: "لاوصیة لوارث" کے منافی نہیں ہے۔

۴- الف: غیر مسلم ممالک میں قانون میراث کو جاری کرانے کی مزید کیا شکلیں ہوسکتی ہیں، تو اس سلسلہ میں عرض ہے کہ وہاں مسلم پرسنل لاء کو منظور کرانے کی جدوجہد کی جائے۔

ب: مورث اپنے لئے بقدر ضرورت جائداد یا رقم الگ کر کے بقیہ مال اور جائداد اپنے ورثہ کو ان کے شرعی حصوں کے مطابق ہبہ کر دے۔

۶- مورث نے اپنی زندگی میں اولاد کے درمیان حصے متعین کر دیا، اس کا مقصد یہ ہے کہ اس کے گزرنے کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم

کیا جائے تا کہ اس کی اولاد کے درمیان کسی طرح کا اختلاف اور نزاع نہ ہو۔ اس صورت میں سب سے اہم بات تو یہ ہے کہ مورث کو حق میراث کا تناسب ملحوظ رکھنا چاہئے۔

اگر مورث نے اس تقسیم میں شرعی حصوں سے ہٹ کر وصیت کی تو اس کا یہ عمل "لا وصیۃ لوارث" کے منشاء کے خلاف ہوگا۔

مورث کے عدل وانصاف کے باوجود مذکورہ مسئلے میں وصیت اسی صورت میں معتبر ہوگی جب ورثہ اس سے اتفاق کریں۔

مذکورہ صورت میں جب ان کے مورث نے ان کے ساتھ انصاف کیا ہے، اور ہر وارث کو اس کا پورا پورا حصہ وصیت میں دیا ہے، کسی وارث کو نقصان پہونچانے کا ارادہ نہیں کیا ہے، تو ورثہ کی نیک بختی اور سعادت مندی یہ ہے کہ اس کو قبول کرلیں۔

ہاں لیکن وصیت بہر حال وصیت ہے، اگر ورثاء اس سے اتفاق نہیں کریں گے تو وہ وصیت نافذ نہیں ہوگی اور شرعی بٹوارہ کرنا ہوگا۔

۷- ایک شخص نے اپنی کسی ایک اولاد کی خدمت یا اس کی مجبوری کو دیکھتے ہوئے تمام ورثاء کی رضامندی سے اس کے حق میں وصیت نامہ بنا دیا اور اس نے دوسرے ورثاء کے دستخط حاصل کرلئے، ہبہ نامہ نہیں بنایا تا کہ وہ شے اس کے اختیار سے باہر نہ چلی جائے تو اس صورت میں مورث کی موت کے بعد یہ وصیت اسی صورت میں نافذ ہوگی جبکہ ورثاء موت کے بعد اس سے اتفاق کریں اور اخلاقی طور پر انہیں ایسا ہی کرنا چاہئے، کیونکہ انھوں نے وصیت نامہ پر دستخط کیا ہے۔ لیکن اگر ورثاء نے مورث کی موت کے بعد اس وصیت نامہ سے اختلاف کیا تو وہ وصیت نافذ العمل نہیں ہوگی (مختصر قدوری کتاب الوصایا)۔

"ولاتجوز الوصیة للوارث إلا أن یجیزها الورثه یعنی بعد موته وهم اصحاء بالغون، لأن الامتناع لحقهم فیجوز باجازتهم ولماروی ابن عباس انه علیه السلام قال: لاتجوز وصیة لوارث الا أن یشاء الورثة، ولاتعتبر اجازتهم فی حال حیاته کذافی المعتبرات" (مختصر القدوری کتاب الوصایا)۔

اختلاف کی صورت میں یہ دیکھا جائے گا کہ مذکورہ وصیت سے سارے ورثہ اختلاف کرتے ہیں یا بعض، اگر بعض اختلاف کرتے ہیں تو اتفاق کرنے والوں کے حصہ سے وصیت نافذ کی جائے گی، اور اختلاف کرنے والوں کو ان کا حصہ پورا پورا دینا ہوگا۔

ہدایہ میں مذکور ہے: " ولاتجوز لوارثه الا ان یجیزها الورثة ولو اجاز بعض ورد بعض تجوز علی المجیز بقدر حصته لولایته علیه وبطل فی حق الراد" (ہدایہ ۴/ ۶۴۱)۔

۸- لاولد ہونے کی صورت میں عام طور پہ یہ خدشہ ہوتا ہے کہ شوہر کے مرنے کے بعد گھر کے دوسرے لوگ بیوہ کو شوہر کے ترکہ سے بے دخل کردیں گے اور اس کو اس کا شرعی حق وحصہ نہیں دیں گے، اور اس کے لئے اپنی زندگی کا گزر بسر مشکل ہوجائے گا، بیوی بھی اپنے آپ کو غیر محفوظ سمجھتی ہے اور شوہر کو بھی فکر لاحق رہتا ہے۔ ان حالات میں اگر شوہر اپنی زندگی میں بیوی کے شرعی حصہ کے مطابق رجسٹرڈ وصیت کردے تو اس کا حصہ محفوظ ہوسکتا ہے، اور وہ اپنا شرعی حق وحصہ قانون کی مدد سے آسانی سے وصول کرسکتی ہے۔ ایسی وصیت کرنے میں کوئی حرج معلوم نہیں ہوتا ہے، اس لئے کہ اگر دیگر ورثہ شرعی بٹوارہ سے راضی ہیں تو بیوی کو ایک چوتھائی ملے گا، اور مرحوم شوہر نے اتنے ہی کی وصیت بھی کی ہے۔ بیوی ایسا نہیں کرسکتی کہ اپنا شرعی حصہ الگ لے اور وصیت کا حصہ الگ لے، کیونکہ لاوصیۃ لوارث کی بنا پر یہ وصیت غیر معتبر ہے اور اگر دیگر ورثہ اس کو اس کا حق دینے سے اعراض کریں گے تو عدالت چونکہ وصیت کو مانتی ہے، اس لئے اسے اپنا شرعی حصہ وصول کرنے میں اس وصیت سے مدد ملے گی اور وہ بے سہارا اور غیر محفوظ نہیں ہوگی۔

البتہ اس صورت میں یہ ضروری ہے کہ شوہر بیوی کی طرفداری میں دوسرے ورثہ کو ضرر نہ پہونچائے۔ وصیت میں ضرر پہونچانا کبیرہ گناہ ہے، اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے اس سے صراحۃً منع کیا ہے، جیسا کہ حدیث میں وارد ہے:

''الاضرار فی الوصیة من الکبائر'' (السنن الکبریٰ للنسائی: ص۶ج۲۲۵)

اس لئے کہ جب بیوی کا حق محفوظ کرنے کے مقصد سے وصیت کررہا ہے تو اتنے ہی کی وصیت کرے جتنا اس کا حق بنتا ہے۔ اتنے کی وصیت کرنے کی صورت میں اسے ہر حال میں ملے گا، چاہے دیگر ورثہ شرعی بٹوارہ کے ذریعہ دیں یا وہ عدالت سے حاصل کرے۔

۹- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردی جب کہ اس کی زندگی میں دیگر ورثہ اس پر رضا مند ہو گئے، تو اس وصیت کے معتبر ہونے کے لئے یہ ضروری ہے کہ مرنے کے بعد بھی ورثہ اس سے اتفاق کرے، محض زندگی کی رضامندی کافی نہیں۔

درمختار میں ہے: ''وتجوز بالثلث لأجنبی عند عدم المانع وإن لم یجز الوارث ذلك لاالزیادة علیه، إلا أن تعجیز ورثته بعد موته، ولا تعتبر اجازتهم حال حیاته اصلا بل بعد وفاته''

(رد المحتار علی الدر المختار، کتاب الوصایا: ج۱۰ص۲۷۹)۔

اس لئے کہ مورث کی زندگی میں ورثہ کا حق صادر نہیں ہوا تھا، لہٰذا ان کا اقرار بے معنی ہے۔ مورث کی موت کے بعد جب ان کا حق شرعاً ثابت ہو چکا ہے، اب ان کے اقرار اور انکار کا اعتبار ہوگا۔ علامہ شامی لکھتے ہیں:

'' (ولا تعتبر) ای لانها قبل ثبوت الحق لهم لان ثبوته عند الموت فکان لهم ان یردوه بعد وفاته بخلاف الاجازة بعد الموت، لانه بعد ثبوت الحق''۔ (شامی علی الدر۱۰/ ۲۷۹، مکتبہ دار الکتاب دیوبند)۔



میراث و وصیت سے متعلق چند مسائل

مولانا ابدار احمد مجیبی ندوی [1]

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين

والصلاة والسلام على سيد المرسلين وخاتم النبيين وعلى آله وصحبه اجمعين ومن تبعهم باحسان الى يوم الدين۔

مورث کے انتقال کے بعد اس کے متروکہ مال کو شرعی حصص کے مطابق تمام وارثین میں تقسیم کرنا واجب ہے تاکہ وارثین کو ان کا شرعی حصہ مل جائے اور کسی کے حصہ میں کمی نہ ہو۔ میراث کے احکام اور وارثین کے حصوں کی تعیین اللہ تعالی نے خود کتاب اللہ میں تفصیل سے بیان کردی ہے، اس میں کوئی کمی یا تبدیلی کرنا درست نہیں ہے۔ شرعی حصوں کے مطابق میراث کی تقسیم کی ذمہ داری خود وارثین کی ہے، اگر یہ ان سے نہ ہو سکے تو علماء وفقہاء اور قضاۃ سے اس میں مدد لیں۔

جن ممالک میں میراث کا قانون اسلام کے نظام میراث کے مطابق نہیں ہے، بلکہ اس سے علیحدہ ہے وہاں کے مسلم باشندوں پر بھی لازم ہے کہ وہ میراث کی تقسیم میں اسلامی نظام میراث کو جاری کریں اور اسی کے مطابق میراث تقسیم کریں۔ کیونکہ یہ اللہ تعالی کا فریضہ ہے۔ اس کو ترک کرنا جائز نہیں ہے۔

۱- غیر اسلامی ممالک میں میراث کا اسلامی نظام جاری نہیں ہے مگر میت کی وصیت کا پورا خیال رکھا جاتا ہے اور اس کی تنفیذ کی جاتی ہے، اس لئے اگر کوئی شخص یہ وصیت کر جائے کہ میری وفات کے بعد میرے متروکہ مال کو میرے وارثین میں اس طریقے پر تقسیم کیا جائے تو وہاں کی عدالت اس پر عمل کراتی ہے، لہذا اگر کوئی شخص اپنی زندگی میں ایسا وصیت نامہ تیار کردے جس میں اپنے متوقع وارثین کے لئے ان کے شرعی حصوں کی صراحت کردی گئی ہو اور وضاحت سے لکھ دیا گیا ہو کہ فلاں فلاں اشخاص کو میری وفات کے بعد میرے متروکہ اموال میں سے اتنا اتنا دے دیا جائے تو یہ صورت جائز ہے اور اس طرح وصیت نامہ تیار کرانا درست ہے بلکہ بہتر اور اولی ہے۔ کیونکہ اس سے وارثین کو میت کے ترکہ میں سے ان کے شرعی حصے مل جائیں گے، البتہ مورث کے لئے ایسی وصیت مرتب کرنے کو واجب قرار دینا درست نہیں ہے، کیونکہ شرعی طریقہ پر تقسیم میراث کی ذمہ داری ورثہ کی ہے، مورث کی نہیں ہے، اس لئے مورث پر اس وصیت کا وجوب نہیں ہوگا۔

۲- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث: "لا وصية لوارث" کے خلاف نہیں ہے، کیونکہ حدیث میں کسی وارث کے لئے وصیت کی جو نفی کی گئی ہے اس کی علت یہ ہے کہ ایسی وصیت سے دوسرے وارثین کا حق متاثر ہوتا ہے، یعنی ان کا حصہ کم ہو جاتا ہے جس سے ان کو ضرر پہنچتا ہے، اسی لئے بعض حدیث میں اس کی صراحت موجود ہے کہ اگر دیگر ورثہ اس کی اجازت دیدیتے ہیں تو وارث کے لئے وصیت درست ہوگی۔

"عن ابن عباس رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ: لاتجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة" (دارقطنی)

"وكذلك الوصية للوارث إنما امتنعت لحق باقي الورثة۔۔۔ ولأنه تعلق به حق الجميع على ما بينا فإذا خص به البعض يتأذى الباقي ويثير بينهم الحقد والضغائن ويفضي الى قطيعة الرحم، فإذا أجازه بقية الورثة علمنا أنه لاحقد ولاضغائن فيجوز" (الاختيار شرح المختار)۔

---

[1] صدر مدرس المعهد العالی للتدریب فی القضاء والافتاء پھلواری شریف پٹنہ۔

اس سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ وارث کے لئے وصیت درست نہ ہونے کی علت دیگر ورثہ کو ضرر لاحق ہونا ہے، اس لئے اگر ایسی کوئی صورت ہو جس میں دیگر ورثہ کو ضرر نہیں پہنچ رہا ہے تو یہ وصیت درست ہوگی۔ اسی لئے جب دوسرا کوئی وارث نہ ہو یا دوسرے ورثہ نے اجازت دیدی ہو تو یہ وصیت درست مانی جاتی ہے۔

غیر اسلامی ممالک میں شرعی حصوں کے مطابق وارثین کے لئے وصیت کرنے سے وارثین میں سے کسی کو اس کے شرعی حصہ سے زیادہ نہیں ملے گا بلکہ سب کو شرعی حصہ کے مطابق ملے گا تو کسی کو ضرر نہیں پہنچے گا اور نہ کسی کا حق متاثر ہوگا، لہذا یہ وصیت اس حدیث کے خلاف نہیں ہے۔

۳- حدیث نبوی: ''لا وصیۃ لوارث'' کا مورد ایسی وصیت ہے جس میں کسی وارث کو اس کے حصے سے زیادہ دلانا مقصود ہو اور حدیث میں اسی کی نفی کی گئی ہے۔ خود حدیث میں بھی اس کی طرف اشارہ موجود ہے کہ اللہ تعالی نے ہر حق والے کو اس کا حق دیدیا ہے، اس لئے کسی وارث کے لئے وصیت نہیں ہوگی۔ یعنی جب وارث کو اس کا حق یعنی حصہ شرعی مل رہا ہے تو اب وصیت کے ذریعہ اس کو ترکہ میں سے مزید دینا درست نہیں ہے۔

''عن أبي أمامة الباهلي قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول في خطبته عام حجة الوداع: إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث'' (ترمذی)۔

۴- جن ممالک میں اسلامی احکام نافذ نہیں ہیں وہاں مسلمانوں کو چاہیے کہ وہاں کی حکومتوں سے اس کو منظور کرانے کی کوشش کریں کہ مسلمانوں کے خاص عائلی مسائل نکاح وطلاق، ہبہ و وصیت، میراث وغیرہ جن کو احوال شخصیہ یا مسلم پرسنل لاء کہا جاتا ہے ان مسائل میں عدالت مسلمانوں کے مقدمات میں اسلامی قانون کے مطابق فیصلہ کرے اور اس کو با قاعدہ قانونی اعتبار سے دستور میں شامل کرالیا جائے۔ اس سے ان ممالک میں اسلامی قانون میراث کا اجراء ہوسکتا ہے۔

۵- غیر مسلم ملک میں اگر حکومت کی طرف سے کسی مسلمان کو اس کے غیر مسلم رشتہ دار کے ترکہ میں سے حصہ دیا جارہا ہے تو وہ شرعی طور سے اس کا مستحق نہ ہونے کے باوجود اس کو لے سکتا ہے، کیونکہ وہ اس کا مطالبہ نہیں کررہا ہے، حکومت اس کو خود دے رہی ہے یا دوسرے غیر مسلم رشتہ دار دے رہے ہیں اور غیر مسلم ملک میں غدر اور دھوکہ کے بغیر کسی مسلمان کو کوئی مال ملے تو اسے لینا جائز ہے۔

''ولأن مالهم مباح، وإطلاق النصوص في مال محظور، وإنما يحرم على المسلم إذا كان بطريق الغدر فإذا لم يأخذ غدرا فبأي طريق يأخذه حل بعد كونه برضا'' (فتح القدير)۔

''ولأن مالهم مباح وبعقد الأمان لم يصر معصوما إلا أنه التزم أن لا يغدرهم ولا يتعرض لما في أيديهم بدون رضاهم فإذا أخذهم برضاهم فقد أخذ مالا مباحا بلا غدر فيملكه بحكم الإباحة السابقة'' (تبيين الحقائق والبحر الرائق باب السلم)۔

۶- بعض لوگ اختلاف سے بچنے کے لئے اپنی زندگی میں ہی اولاد کے درمیان اپنے تمام مال وجائیداد کو تقسیم کردیتے ہیں کہ ہر ایک کا حصہ مقرر دیا جاتا ہے، مگر زندگی میں اس کو ہبہ نہیں کرتے بلکہ چاہتے یہ ہیں کہ ان کی وفات کے بعد ان کے منشا کے مطابق ترکہ کی تقسیم ہو، اگر اس میں تمام وارثین کو ان کے حصہ شرعی کے مطابق دیا گیا ہے، کسی وارث کو چھوڑا نہیں گیا ہے، نہ کسی کا حصہ شرعی کم کیا گیا ہے تو ایسی وصیت درست ہے، اس میں شرعی اعتبار سے کوئی خرابی نظر نہیں آتی، کیونکہ اگر یہ وصیت نہ ہو جب بھی شرعی طریقہ سے تقسیم میراث میں ہر وارث کو اسی قدر حصہ ملے گا، جیسا انہوں نے وصیت میں مقرر کیا ہے۔

البتہ اگر اس وصیت میں کسی وارث کو بالکلیہ چھوڑ دیا گیا ہے یا کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے کم دیا گیا ہے تو ایسی وصیت درست نہیں ہوگی اور اس کا اعتبار نہیں ہوگا، کیونکہ اس سے بعض ورثہ کو نقصان پہنچ رہا ہے۔

۷- وارث کے حق میں وصیت درست نہیں ہے، البتہ اگر دیگر ورثہ اس کی اجازت دیدیں تو اس کا اعتبار ہوگا اور وصیت نافذ ہو جائے گی، مگر مورث کی وفات کے بعد ورثہ اجازت دیں تو اس کا اعتبار ہوگا، مورث کی حیات میں دی ہوئی اجازت کا اعتبار نہیں ہے۔

اس لئے جب کوئی شخص اپنی زندگی میں کسی خاص وارث کی مجبوری یا اس کی خدمت دیکھتے ہوئے اس کے لئے حصہ میراث کے علاوہ کچھ مزید حصہ وصیت کے طور پر دینا چاہتا ہے اور اس کے لئے اس نے وصیت نامہ بنا دیا ہے جس پر اپنی زندگی میں ہی دوسرے وارثین کی رضامندی سے ان سے دستخط بھی کرالیا تو وصیت نامہ اس وقت نافذ ہوگا جب اس کی موت کے بعد بھی تمام ورثہ اس رضامندی پر قائم رہتے ہیں۔ اگر مورث کی وفات کے بعد ورثہ اس وصیت نامہ کو قبول نہیں کرتے ہیں تو یہ نافذ نہیں ہوگا۔

''ولا تعتبر إجازتهم حال حياته أصلا بل بعد وفاته'' (الدر المختار)۔

''قوله ولا يعتبر الخ أى لأنها قبل ثبوت الحق لهم لأن ثبوته عند الموت، فكان لهم أن يردوه بعد وفاته بخلاف الإجازة بعد الموت لأنه بعد ثبوت الحق، وتمامه فى المنح، وفى البزازية: تعتبر الإجازة بعد الموت لا قبله هذا فى الوصية '' (ردالمحتار کتاب الوصایا)۔

۸- کسی وارث کے لئے وصیت کا اعتبار نہیں ہے، لیکن اگر اس وارث کے سوا جس کے لئے وصیت کی گئی ہے کوئی دوسرا وارث ہے ہی نہیں تو وصیت کا اعتبار ہو جاتا ہے، اس لئے اگر کسی شخص نے بیوی کے لئے وصیت کی اور بیوی کے سوا اس کا کوئی دوسرا وارث نہیں تھا تو میراث کے ساتھ بیوی کو وصیت کے مطابق بھی ملے گا۔

''أو لم يكن له وارث سواه ـ ـ ـ حتى لو أوصى لزوجته أو هى له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية۔ ابن كمال۔ زاد فى المحبية: فلو أوصت لزوجها بالنصف كان له الكل'' (الدر المختار)۔

۹- وارث کے حق میں کوئی وصیت معتبر نہیں ہوتی ہے خواہ وہ ایک تہائی کی ہو یا اس سے زیادہ کی ہو، غیر وارث کے حق میں ایک تہائی کی وصیت معتبر ہوتی ہے، اس سے زیادہ کی معتبر نہیں ہوتی ہے۔ اگر کسی نے وارث کے لئے کوئی وصیت کی یا غیر وارث کے لئے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی اور اس پر دیگر ورثہ مورث کی زندگی میں رضامند ہو گئے تو اس رضامندی کا ابھی اعتبار نہیں ہے، مورث کی موت کے بعد کی رضامندی کا اعتبار ہے، اس لئے مورث کی وفات کے بعد بھی ورثہ رضامند رہ کر اس کی اجازت دیدیتے ہیں تو اس کا اعتبار ہوگا، ورنہ نہیں۔

''وتعتبر إجازتهم بعد موته لأن عند ذلك ثبت حقهم فيه لا قبله، وإنما يسقط الحق بعد ثبوته، فإذا أجازوه بعد الموت فقد أسقطوا حقهم بعد ثبوته فيصح'' (الاختيار)۔

☆☆☆

میراث و وصیت سے متعلق چند مسائل - غیر مسلم ممالک کے تناظر میں

مفتی عبدالقیوم پالنپوری[1]

۱- غیر مسلم ممالک میں جہاں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں مورث کو اطمینان حاصل ہو کہ ورثاء اسلامی قانون میراث کے اعتبار سے ہر وارث کو پورا پورا حق ادا کریں گے، اور کوئی وارث اس پر ملکی قانون سے فائدہ اٹھا کر قابض نہ ہوگا تو اس مورث پر اس طرح کی وصیت کرنا واجب نہیں، البتہ بہتر ہے کہ اس طرح کی وصیت کردے۔

اور اگر اس کو ڈر اور خوف ہے کہ کوئی وارث ملکی قانون سے فائدہ اٹھا کر ترکہ یا اس کے کچھ حصہ پر قبضہ کرلے گا اور شرعی طور پر ترکہ تقسیم نہ ہوگا تو اس پر ضروری وواجب ہے کہ تمام متوقع ورثاء کے لئے شرعی حصص کے مطابق وصیت نامہ تیار کرے اور اس پر گواہ بنالے اور وصیت کو رجسٹر کرادے تاکہ اس کے مرنے کے بعد کوئی وارث دوسرے وارث کا حق دبانا چاہے تو دبا نہ سکے اور باہمی اختلافات وقطع رحمی کے فتنہ کا دروازہ بند ہوجائے۔

الفوز الکبیر کے عربی شارح مفتی سعید احمد پالنپوری صاحب کی رائے یہی ہے، چنانچہ الخیر الکثیر کے مصنف ؒ نے حضرت کی رائے یہ تحریر کی ہے کہ:

"جب مرنے والے کو ڈر اور خوف ہو کہ اس کی اولاد اس کے مرنے کے بعد ترکہ شرعی طریقہ پر تقسیم نہ کرے گی تو مرنے والے پر ضروری ہے کہ تمام ورثاء کے لئے شرعی حصص کے مطابق وصیت کرے اور اس پر گواہ بنائے اور وصیت نامہ کو رجسٹر کرادے، تاکہ اس کے مرنے کے بعد کوئی مستحق کا حق دبانا چاہے تو نہ دبا سکے، اور فتنہ وفساد کا دروازہ بند ہوجائے (الخیر الکثیر شرح الفوز الکبیر/ص ۲۴)۔

۲، ۳- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ تیار کرنا حدیث "لا وصیۃ لوارث" کے خلاف نہ ہوگا، اس لئے کہ اس حدیث کا مفاد اور مقصد یہ ہے کہ کسی وارث کو اس کے وراثتی حق سے زیادہ مال دینے یا ترکہ میں سے کسی چیز سے نفع اٹھانے کی وصیت کی جائے گی تو وہ شرعاً معتبر نہ ہوگی (الا یہ کہ دوسرے ورثاء اس کی اجازت دیں)، اور ہر وارث اپنے وراثتی حق کا تو ہر حال میں (خواہ اس کی اس کے لئے وصیت کی گئی ہو یا نہ کی گئی ہو) حقدار ہے ہی۔

اور اس طرح کی وصیت "لا وصیۃ لوارث" کی بنیاد پر ممانعت کے دائرہ میں نہیں آتی، اس لئے کہ اس سے کسی وارث یا چند ورثاء کو مخصوص طور پر منافع پہنچانا یا مال دینا نہیں ہے، بلکہ سب ورثاء کو ایک شرعی حکم (یعنی مرنے کے بعد شرعی اعتبار سے وراثت تقسیم کرنا، اور کوئی ایک یا چند اولاد اس پر قابض نہ ہوجانا) پر عمل کرنے کی وصیت ہے، یہ وصیت ایسی ہے جیسے کسی شخص کو یقین یا غالب گمان ہو کہ اولاد میرے مرنے کے بعد نوحہ کرے گی یا بدعات کرے گی تو اس پر واجب ہے کہ وصیت کرجائے کہ میرے مرنے کے بعد اس طرح کے غیر شرعی امور مت کرنا، اور اگر اطمینان ہے کہ میرے مرنے کے بعد اولاد اس طرح کے امور نہیں کرے گی تو ان سے روکنے کی وصیت اس پر واجب نہیں ہے، البتہ اگر وصیت کرلے تو بہتر ہے، مولانا رشید احمد لدھیانوی تحریر کرتے ہیں: جس کو خطرہ ہو کہ اس کے انتقال پر پسماندگان ممنوعات شرعیہ کریں گے اس پر یہ وصیت واجب ہے کہ اس کے انتقال پر ایسے ممنوعات شرعیہ ہرگز ہرگز نہ ہونے دیئے جائیں، اگر ایسی وصیت نہ کی تو وہ سخت گنہگار اور مستحق عذاب ہوگا، بخاری شریف کی حدیث "ان المیت لیعذب ببکاء اھلہ علیہ" کی مشہور توجیہ یہ ہے کہ مرنے پر ارتکاب معصیت نوحہ کا علم ہوتے ہوئے جس نے اسے نہ روکا اور ایسی وصیت نہ کی اس کو عذاب ہوگا (احسن الفتاوی ۴ / ۲۳۳)۔

۴- مسلمانوں کو باہم متحد ہوکر اس ملک کی سیاسی جماعتوں کے سربراہوں اور دیگر بااثر لوگوں سے مل کر اور ان کا ذہن بنا کر ایوان قانون ساز (پارلیمنٹ) کے ذریعہ قانون میراث اور اس جیسے نکاح، طلاق، وصیت، ہبہ، وقف وغیرہ میں مسلمانوں کو ملکی قانون سے مستثنیٰ رکھنے اور ان کے لئے علاحدہ شریعت اسلامیہ کے مطابق قوانین بنانے کی کوشش کرنی چاہئے۔

۵- فقہاء کرام کا اس مسئلہ میں اتفاق ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا وارث نہ ہوگا اور نہ کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث ہوسکتا ہے، تو اس کی روشنی

---

[1] جامعہ نذیریہ کاکوسی، شمالی گجرات۔

میں مسلم قرابت دار کا اپنے غیر مسلم قرابت دار کے ترکہ میں شرعاً کوئی حق نہیں ہے، وہ مال وترکہ اس کے غیر مسلم ورثاء کا ہے۔

مسلمان میت کے ترکہ سے بعض ممالک میں ملکی قانون کی بنیاد پر اس کے غیر مسلم قرابت داروں کو مال دلایا جاتا ہے اور وہ غیر مسلم قرابت دار قانون ملکی کے جبر سے شرعی ورثاء کی رضامندی کے بغیر یہ مال حاصل کرتے ہیں، اس وجہ سے نو مسلم کے لئے اپنے غیر مسلم قرابت دار کے ترکہ سے ملکی قانون کی بنیاد پر میت کے ورثاء کی رضامندی کے بغیر مال حاصل کرنا جائز نہیں ہوسکتا ہے، بلکہ اس طرح حاصل کرنا غصب اور حرام ہوگا، اور کسی مسلمان کے لئے اس طرح غیر مسلم میت کے ترکہ سے مال حاصل کرنے کی کوشش کرنا جائز نہیں ہے، اور اسی طرح ورثاء کی رضامندی کے بغیر ملکی قانون کی بنیاد پر ملنے والے مال کو قبول کرنا جائز نہیں۔

عزیز الفتاوی میں ہے:

(الف) (کافر مشرک کا بھی) مال بلا اجازت مالک کھانا حرام وغصب ہے اور گناہ کبیرہ ہے۔

(ب) وہ شخص غاصب وظالم ہے جو سزا غاصبوں کی ہے وہ اس کی ہے (فتاوی دار العلوم دیوبند ۱۵ / ۳۵۱)۔

دعوت وتبلیغ کے مقاصد کے لئے بھی جس طرح چوری اور غصب کی شرعاً اجازت نہیں ہے اور یہ حرام ہے، اسی طرح اس مسئلہ میں لوگوں کو اسلام میں داخل کرنے اور اسلام کی طرف راغب کرنے کے لئے نو مسلموں کو دوسروں کا مال جبراً قانون ملکی کی بنا پر لینے کی اجازت کیسے دی جاسکتی ہے، اس طرح لینا ان کے لئے بھی ناجائز اور حرام ہی رہے گا۔

البتہ کافر مورث اپنی حیات میں اپنے مسلم قرابت دار کو کوئی چیز بخشش کرے یا اس کافر میت کے ورثاء اس کے مرنے کے بعد اپنی رضامندی سے اس مسلم قرابت دار کو کچھ مال یا ترکہ میں حصہ دیں تو اس کے لئے یہ مال لینا جائز ہوگا، اسی طرح مسلمان کے لئے بھی اپنے غیر مسلم قرابت دار ماں، باپ، بھائی بہن وغیرہ کے ساتھ صلہ رحمی کرنا اور ہبہ وہدیہ دینا جائز ہے، شامی میں ہے:

"نص محمد علی جواز الهدية حيث قال فی موطئه فی باب ما يكره من لبس الحرير والديباج: ولا بأس ايضا بالهدية الی المشرك المحارب مالم يهد اليه سلاح او درع وقول ابی حنيفه والعامة من فقهائنا" (رد المحتار ۵/ ۵۷۵)

(امام محمدؒ نے اپنی موطا کے باب ما یکرہ من لبس الحریر والدیباج میں مشرک کو ہدیہ دینے کے جواز کی صراحت کی ہے کہ مشرک محارب کو ہدیہ دینے میں کوئی حرج نہیں جبکہ اس کو ہتھیار اور زرہ ہدیہ نہ دیجائے اور یہی ابوحنیفہؒ اور ہمارے فقہاء کا قول ہے)۔

اور مسلمان کے لئے مشرک قرابت دار یا غیر قرابت دار کا ہدیہ قبول کرنا جائز ہے جبکہ مسلمانوں کے خلاف کسی خلاف مصلحت بات کا اندیشہ نہ ہو، امام بخاریؒ نے متعدد احادیث نقل کی ہیں جن سے معلوم ہوتا ہے کہ آپ نے مشرکین کے ہدایا قبول فرمائے اور بعض روایتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ آپ نے بعض مشرکین کے ہدایا رد فرمائے تھے، اور ترمذی میں ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ مجھے مشرکین کے ہدیہ سے منع کیا گیا ہے۔

ان روایتوں میں تطبیق یہ ہے کہ جہاں مشرک سے ہدیہ قبول کرنے میں مسلمانوں کے خلاف کسی خلاف مصلحت بات کا اندیشہ ہو کہ مشرکین دباؤ ڈالیں گے یا ان کے ساتھ مداخلت کرنی پڑے گی، اس صورت میں ان سے ہدیہ قبول کرنا جائز نہیں، لیکن جہاں اس قسم کا کوئی اندیشہ نہ ہو تو پھر ہدیہ قبول کرنا جائز ہے (انعام الباری ۷ / ۸۹۲)۔

۶- کوئی مورث اس مقصد کے تحت کہ آئندہ اولاد کے درمیان اختلاف نہ ہو، اپنی زندگی ہی میں (ہبہ کئے بغیر صرف) اپنی اولاد کے درمیان حصے مقرر کردے، مثلاً فلاں کھیت فلاں لڑکے کو اور فلاں کھیت فلاں لڑکے کو ملے گا، اور فلاں گھر فلاں لڑکا اور فلاں گھر فلاں لڑکی لے گی، اور وصیت کردے کہ اس کے مرنے کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم کردیا جائے اور اس میں اس نے ہر ایک کے حصہ میراث کا تناسب ملحوظ رکھا ہو اور اسے کسی وارث کو نقصان پہنچانا بھی مقصود نہیں بلکہ ان کے درمیان انصاف قائم رکھنا مقصود ہو تو بھی چونکہ یہ وارثوں کے لئے اشیاء کی وصیت ہے، اس لئے شرعاً معتبر نہ ہوگی، حضرت صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: "لا وصية لوارث" (ترمذی) (وارث کے لئے وصیت معتبر نہیں ہے)۔



میراث ووصیت کے چند اہم مسائل واحکام

مفتی محمد سعید الرحمن قاسمی[1]

مال ودولت اللہ تعالیٰ کی ایک نعمت ہے بشرطیکہ شریعت کے حدود میں رہتے ہوئے اس کا مصرف متعین کیا جائے ورنہ یہ فتنہ ہے اور اس کی وجہ سے جان، عزت وناموس کو بھی خطرہ لاحق ہوجاتا ہے، یہی وجہ ہے کہ اس مال کا حقیقی مالک جو علیم وحکیم ہے اس نے قرآن کریم میں مال سے متعلق احکام تفصیل سے بیان کئے ہیں کہ کون سا مال جائز ہے اور انسان کب اور کس طریقے سے اس کا مالک ہوتا ہے، انہی طریقوں میں میراث اور وصیت کے ذریعہ مال کا مالک بننا بھی ہے، میراث اور وصیت شریعت اسلامیہ کے اہم ترین حصے ہیں اور ان کے مسائل بڑے ہی اہم اور نازک ہیں، اللہ تعالیٰ جزاء خیر دے اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا کے ذمہ داروں کو کہ عصر حاضر میں میراث ووصیت سے متعلق جو اہم مسائل ہیں ان کے اجتماعی حل کی طرف توجہ دی۔

۱ تا ۴-قرآن کریم کی آیت:

"کتب علیکم إذا حضر أحدکم الموت إن ترک خیرا الوصیة للوالدین والأقربین بالمعروف حقا علی المتقین" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰)

(فرض کیا گیا تم پر جب حاضر ہو کسی کو تم میں موت بشرطیکہ چھوڑے کچھ مال وصیت کرنا ماں باپ کے واسطے اور رشتہ داروں کے لئے انصاف کے ساتھ یہ حکم لازم ہے پرہیزگاروں پر)، مذکورہ بالا آیت کی روشنی میں والدین اور قریبی رشتہ داروں کے لئے وصیت کرنا فرض تھا، لیکن جب آیت میراث نازل ہوئی تو والدین اور ان رشتہ داروں کے لئے وصیت کا حکم منسوخ ہوگیا جن کا میراث میں حصہ مقرر ہے، اور دوسرے رشتہ داروں کے لئے جن کا میراث میں حصہ مقرر نہیں ہے وصیت کا حکم اب بھی باقی ہے، مذکورہ آیت کی تشریح کرتے ہوئے روح المعانی میں علامہ محمود آلوسی لکھتے ہیں کہ وصیت کا یہ حکم ابتداء اسلام میں تھا اور آیت میراث کے نزول کے بعد منسوخ ہوگیا۔

"إن هذا الحکم کان فی بدء الإسلام ثم نسخ بآیة المواریث" (روح المعانی ۲/ ۸۱)۔

اور آگے اس بات کی وضاحت کرتے ہیں کہ وارث کے حق میں وصیت کے وجوب کا حکم تو منسوخ ہے، لیکن غیر وارث کے حق میں باقی ہے اور ان کے لئے وصیت مستحب ہے واجب نہیں۔ "إن الوجوب صار منسوخا فی حق الکافة وهی مستحبة فی حق الذین لایرثون وإلیه ذهب الأکثرون" (روح المعانی ۲/ ۸۳)۔

احکام القرآن للقرطبی میں ہے: "قال ابن عباس والحسن: نسخت الوصیة للوالدین بالفرض فی سورة النساء وتثبت للأقربین الذین لایرثون" (الجامع لأحکام القرآن ۲/ ۲۶۳)۔

آیت وصیت کے لئے ناسخ وہ حدیث متواتر بھی ہے جس کا اعلان حجۃ الوداع کے خطبہ میں رسول اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے کیا کہ اللہ تعالیٰ نے ہر حقدار کو اس کا حق دیدیا ہے، پس کسی وارث کے حق میں کوئی وصیت معتبر نہیں۔

عن شرحبیل بن مسلم قال: سمعت أبا أمامة قال سمعت رسول الله ﷺ یقول: إن الله قد أعطی کل ذی حق حقه فلا وصیة لوارث" (السنن لأبی داؤد باب ماجاء فی الوصیة للوارث ۲/ ۳۹۶)۔

---

[1] مفتی امارت شرعیہ پھلواری شریف پٹنہ۔

لیکن اس کے برخلاف دوسری حدیث میں ہے کہ وارث کے لئے وصیت معتبر ہے بشرطیکہ ورثہ اجازت دے دیں، حدیث کے الفاظ یہ ہیں:

"عن عمرو بن شعیب عن أبیه عن جده رضی الله عنهم أن النبی صلی الله علیه وسلم قال: لا وصیة لوارث إلا أن یجیز الورثة" (سنن الدارقطنی: ۴/ ۵۵ حدیث: ۴۱۰۹)۔

دوسری حدیث میں ہے: "عن ابن عباس رضی الله عنهما قال قال رسول الله صلی الله علیه وسلم: لا یجوز الوصیة لوارث إلا أن یشاء الورثة" (سنن الدار قطنی: ۴/ ۵۴، حدیث: ۴۱۰۴)۔

کسی وارث کے لئے اس وقت تک وصیت جائز نہیں جب تک کہ بقیہ تمام وارثین اجازت نہ دیدیں، مذکورہ بالا حدیث سے یہ واضح ہوتا ہے کہ اگر دوسرے ورثاء اجازت دے دیں تو وارث کے لئے بھی وصیت صحیح ودرست ہے اور اسی حدیث کے لئے وارث سے وصیت صحیح نہ ہونے کی وجہ بھی سمجھ میں آئی کہ وارث کے لئے وصیت کی صورت میں دوسرے ورثاء کا نقصان ہوگا اور اس کو ضرر میں مبتلا کرنا لازم آئے گا، جیسا کہ صاحب بدائع الصنائع لکھتے ہیں: اگر ہم وارث کے لئے وصیت کو بالفرض جائز قرار دے دیں، تو موصی بعض ورثاء کو ترجیح دے گا اور اس کی وجہ سے بعض دوسرے ورثاء کو نقصان پہونچانا اور اس کو وحشت میں مبتلا کرنا لازم آئے گا۔

"لأنا لو جوزنا الوصیة للورثه لکان للموصی أن یوثر بعض الورثة وفیه إیذاء البعض وإیحاشهم" (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۲)۔

مذکورہ بالا احادیث کا خلاصہ یہ نکلا کہ وارث کے لئے وصیت تو صحیح ہوگی، لیکن اس کا نفاذ ولزوم بقیہ دیگر ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگا، یعنی اگر ورثاء اجازت دے دیں گے تو وصیت نافذ ولازم ہوجائے گی ورنہ باطل ہوگی اور یہی جمہور، امام احمد اور امام شافعی کا مذہب ہے، المغنی میں ہے:

"وظاهر مذهب أحمد والشافعی: أن الوصیة صحیحة فی نفسها، وهو قول جمهور العلماء، لأنه تصرف صدر من أهله فی محله فصح کما لو أوصیٰ لأجنبی ... وفائدة الخلاف أن الوصیة إذا کان صحیحة فإجازة الورثة تنفیذ" (المغنی ۶/۶)۔

علامہ زرکشی نے خرقیؒ کا قول نقل کیا ہے کہ وارث کے لئے وصیت صحیح ہے، لیکن وہ دیگر ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوگی۔

"وقال الخرقی: ولا وصیة لوارث إلا أن یجیز الورثة، ظاهره أن الوصیة صحیحة موقوفة علی إجازة الورثة فتکون إجازتهم تنفیذا" (شرح الزرکشی: ۳۶۵)۔

علامہ ابن قدامہ المغنی میں تحریر فرماتے ہیں کہ "لا وصیة لوارث" (وارث کے لئے وصیت معتبر نہیں ہے) کی وجہ یہ ہے کہ جب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے اپنی بعض اولاد کو بعض پر ہبہ میں فوقیت دینے پر زندگی میں منع فرمایا ہے اور اس کی وجہ بیان کی کہ ان میں حسد اور دشمنی پیدا ہوگی تو پھر موت، مرض اور ملکیت کی کمزوری کے بعد تو بدرجہ اولیٰ اس کی اجازت نہ ہوگی، کیونکہ اس صورت میں ان کے درمیان حسد ودشمنی بھی پیدا ہوگی اور قیام عدل بھی متعذر ہوگا (المغنی ۶/۶)۔

اسی طرح جب ہم قرآن کریم کی آیت: "فهم شرکاء فی الثلث من بعد وصیة یوصیٰ بها أو دین غیر مضار وصیة من الله والله علیم حلیم" (نساء: ۱۲) پر غور کرتے ہیں تو اس سے بھی یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ وارث کے لئے وصیت کی ممانعت کی علت اور اس کا مقصد دوسرے ورثہ کو نقصان پہونچانے سے بچانا ہی ہے، اس لئے کہ مذکورہ آیت میں اللہ تعالیٰ نے غیر مضار کا لفظ ذکر کیا ہے اور یہ حکم اس سے پہلے جو وصیت اور دین کا ذکر آیا ہے دونوں کو بھی شامل ہے، یعنی اس کا مطلب یہ ہے کہ مرنے والے کے لئے وصیت یا دین کے ذریعہ وارثوں کو نقصان پہونچانا جائز نہیں ہے۔

صاحب روح المعانی علامہ محمود آلوسی لکھتے ہیں:

"(غیر مضار)... أن المفهوم من الآیة أن الإیصاء والإقرار بالدین لقصد الإضرار" (روح المعانی: ۳/ ۲۶۱)۔

الحاصل قرآنی آیات، تفاسیر، احادیث اور فقہاء کی عبارتوں کے مطالعہ سے یہ واضح ہوتا ہے کہ وارث کے لئے وصیت کی ممانعت کا مقصد دوسرے ورثہ کو نقصان پہونچانے سے بچانا ہے، لہٰذا ''لا وصیة لوارث'' کا مورد و مقصد راقم السطور کے نزدیک وہ وصیت ہوگی جس میں کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال دینا ہو، اس لئے کہ یہ بقیہ ورثہ کے لئے ضرر کا سبب ہے، اور اس وصیت کو اس میں داخل نہیں ہونا چاہئے جس میں ورثہ کو اس کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا مقصود ہو، لہٰذا جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا کہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں شرعاً جائز ہونا چاہیے اور یہ عمل حدیث: ''لا وصیة لوارث'' کے خلاف نہیں ہونا چاہیے۔

۵- مسلمان کافر کا یا کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا ہے، یعنی مسلمان کو کافر کے ترکہ سے یا کافر کو مسلمان کے ترکہ سے شرعاً کوئی حصہ نہیں ملے گا، جیسا کہ حدیث شریف اس سلسلہ میں بالکل واضح ہے:

''عن أسامة بن زید أن النبی ﷺ قال: لایرث المسلم الکافر ولا یرث الکافر المسلم'' (الصحیح لمسلم کتاب الفرائض: ۲/ ۳۳) (نبی کریم ﷺ نے فرمایا کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا اور نہ ہی کافر مسلمان کا وارث ہوگا)۔

مذکورہ بالا حدیث کی تشریح کرتے ہوئے علامہ نووی تحریر فرماتے ہیں:

''أجمع المسلمون علی أن الکافر لایرث المسلم، وأما المسلم فلایرث الکافر أیضا عند جماھیر العلماء من الصحابة والتابعین ومن بعدھم'' (نووی شرح مسلم: ۲/ ۳۳)

(کافر مسلمانوں کا وارث نہیں ہوگا، اس پر مسلمانوں کا اجماع ہے، اسی طرح جمہور صحابہ، تابعین اور تبع تابعین کے نزدیک مسلمان بھی کافر کا وارث نہیں ہوگا)۔

اسی طرح المغنی میں ہے:

''أجمع أھل العلم علی أن الکافر، لایرث الکافر وقال جمھور الصحابة والفقھاء: لایرث المسلم الکافر'' (المغنی ۶/ ۶)۔

لہٰذا جن غیر مسلم ممالک میں مسلمانوں کو غیر مسلم کے ترکہ سے حق دلایا جاتا ہے، وہاں مسلمانوں کے لئے اس حق کو لینا یا فائدہ اٹھانا جائز نہیں ہے، اس لئے کہ جب شریعت اسلامیہ نے اس کو حق ہی نہیں دیا ہے تو پھر اس کا لینا کیسے جائز ہوگا؟ گویا یہ لینا ناجائز طور پر ہوگا، جس کی شریعت اسلامیہ نے اجازت نہیں دی ہے، قرآن کریم میں اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے: "یا أیھا الذین آمنوا لاتأکلوا أموالکم بینکم بالباطل" (النساء: ۲۹) (اے ایمان والو تم ایک دوسرے کا مال آپس میں ناحق طریقہ پر نہ کھاؤ)۔

البتہ راقم الحروف کے نزدیک اگر کسی مسلمان کے ترکہ سے کسی غیر مسلم کو ملکی قانون کے مطابق حصہ دیا گیا ہے تو ایسی صورت میں اگر اسی غیر مسلم کے ترکہ سے مذکورہ مسلمان یا اس کے وارثین کو حصہ دیا جائے تو جتنا حصہ اس غیر مسلم کو ملا تھا اسی کے بقدر لینا شرعاً جائز ہوگا، اس لئے کہ یہ غیر مسلم کے ترکہ سے حصہ لینا نہیں ہے بلکہ غلط طریقہ پر جو غیر مسلم کو حصہ دیا گیا تھا اسی کی حصولیابی ہے۔

۶- اگر مورث اپنی زندگی میں اپنی اولاد کے درمیان حصہ (ہر وارث کا مورث کے انتقال کے بعد جو شرعی حصہ ہوگا اتنا ہی) مقرر کر دیتا ہے تاکہ اس کے گذرنے کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ کی تقسیم کر دی جائے جس میں مورث کا منشاء شرعی طور پر ترکہ کی تقسیم ہوتی ہے، کسی وارث کو نقصان پہونچانا نہیں ہوتا بلکہ ان کے درمیان انصاف قائم رکھنا اور آئندہ ترکہ کی تقسیم کے سلسلہ میں اختلاف سے بچانا مقصود ہوتا ہے۔ راقم الحروف کے نزدیک اس وصیت کو معتبر ہونا چاہیے، جیسا کہ اس کی پوری تفصیل جواب نمبر ۱/ تا ۴ کے ذیل میں لکھی جاچکی ہے۔

۷- وارث کے حق میں وصیت ورثہ کی اجازت ورضامندی سے معتبر وصحیح ہے بشرطیکہ تمام ورثاء عاقل وبالغ ہوں اور موصی کے انتقال کے بعد ہی

اجازت ورضامندی معتبر ہوگی، اس کی زندگی میں ورثہ کی اجازت ورضامندی کا شرعاً کوئی اعتبار نہیں ہے اور یہ رضامندی کافی نہیں ہوگی، بلکہ ورثہ کو موصی کے انتقال کے بعد رد کرنے کا حق حاصل ہوگا گرچہ ورثہ نے وصیت نامہ پر دستخط کردیا ہو، جیسا کہ کتب فقہ میں یہ جزئیہ مصرح ہے کہ موصی کی زندگی میں ورثہ کی اجازت اور رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں ہے، کیونکہ مورث کی زندگی میں اس کی جائیداد میں ورثہ کا کوئی حق وحصہ ہی نہیں ہے، اور جب ان کا کوئی حق ہی نہیں ہے تو وہ دوسرے کو اس کی کیسے اجازت دے سکتے ہیں اور ان کی اجازت کا کیا اعتبار ہوگا، یہ اجازت لغو قرار پائے گی، گویا ورثہ کی اجازت ہبہ کے قائم مقام ہے، یعنی ورثہ نے اپنا اپنا حصہ ہبہ کیا جبکہ ورثہ خود بھی ابھی اس کے مالک نہیں ہیں اور ہبہ اسی وقت صحیح ومعتبر ہوتا ہے جبکہ ہبہ کرنے والا اس کا مالک بھی ہو، یہ ایسا ہی ہے جیسے کسی ایسی چیز کا ہبہ کرنا جس کا واہب خود مالک نہیں ہے، اور جب واہب خود اس کا مالک نہ ہو تو اس چیز کا ہبہ جائز نہیں ہے۔ عبارت ملاحظہ ہو:

''ولاتجوز بما زاد على الثلث ... إلا أن يجيز الورثة بعد موته وهم كبار ... ولا معتبر في حال حياته، لأنها قبل ثبوت الحق إذا الحق يثبت عند الموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته'' (ہدایہ ۴/ ۶۵۵)۔

فتاویٰ قاضی خاں میں ہے کہ اگر موصی کی زندگی میں ورثہ نے اجازت دے دی تو اس کے انتقال کے بعد ورثاء کو اس سے رجوع کا حق حاصل ہوگا۔

''ولاتعتبر إجازتهم في حياة الموصي حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك'' (الفتاوىٰ الخانية على هامش فتاوىٰ الهنديه ۳/ ۴۹۶)۔

اسی طرح المغنی میں: ''ولايعتبر الرد والإجازة إلا بعد موت الموصي'' (المغنی ۶/ ۱۴)۔

(موصی کی موت کے بعد کی اجازت ورد کا اعتبار کیا جائے گا)۔

امام احمد کے نزدیک بھی موصی کی موت کے بعد کی اجازت ورضامندی کا ہی اعتبار ہے، زندگی کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں، ان کی دلیل یہ ہے کہ ورثاء نے اپنے ان حقوق کو ساقط کیا ہے جس کا وہ خود مالک نہیں ہے۔ یہ ایسا ہی ہے جیسے بیوی نکاح سے قبل مہر معاف کردے یا شفیع حق شفع سے قبل البیع دستبردار ہوجائے۔

''ولايعتبر الرد والإجازة إلا بعد موت الموصي ... ولنا أنهم أسقطوا حقوقهم في مالم يملكوه فلم يلزمهم كالمرأة إذا أسقطت صداقها قبل النكاح وأسقط الشفيع حقه من الشفعة قبل البيع'' (المغنی ۶/ ۱۴)۔

امام شافعی کے نزدیک بھی موصی کے انتقال کے بعد کی اجازت کا ہی اعتبار ہے، البتہ امام شافعیؒ آگے لکھتے ہیں کہ موصی کی زندگی میں جو ورثہ نے اجازت ورضامندی دی، اس وعدہ کی تکمیل کرتے ہوئے دیانتاً ان کے لئے بہتر یہ ہے کہ مرنے کے بعد بھی اجازت دے دیں۔

''کتاب الام'' میں ہے:

''قال الشافعي رحمه الله تعالىٰ: وإذا أراد الرجل أن يوصي لوارث فقال للورثة: إني أريد أن أوصي بثلثي لفلان وارثي فإن أجزتم ذلك فعلت وإن لم تجيزوا وصيت بثلثي لمن تجوز الوصية له فأشهدوا له على أنفسهم بأن قد أجازوا له جميع ما أوصى له وعلموه ثم مات فخير لهم فيما بينهم وبين الله عز وجل أن يجيزوه، لأن في ذلك صدقا ووفاء ايوعد ... فإن لم يفعلوا لم يجبرهم الحاكم علىٰ إجازته'' (کتاب الأم ۴/ ۳۷)۔

(اگر کوئی شخص اپنے کسی وارث کے لئے وصیت کا ارادہ کرے اور ورثہ سے کہے کہ میں اپنے دو تہائی مال کی وصیت اپنے فلاں وارث کے لئے کرنے کا ارادہ کرتا ہوں، اگر تم لوگوں نے اجازت دی تو میں ایسا کروں گا ورنہ دو تہائی مال کی وصیت ایسے شخص کے لئے کروں گا جس کے لئے وصیت جائز ہے اور تمام ورثاء نے جو وارث کے لئے وصیت کی اس کی اجازت دے دی پھر موصی کا انتقال ہوگیا تو ایسی صورت میں دیانتاً وارث کو چاہیے کہ ایفاء عہد کرتے ہوئے اس کی اجازت دے دیں، یہی بہتر ہے اور اگر وہ اجازت نہ دیں تو قاضی ان پر جبر نہیں کرسکتا ہے)۔

مذکورہ بالا تفصیل کی روشنی میں احقر کی رائے یہ ہے کہ ورثاء کو موصی کی زندگی والی اجازت ورضا مندی کو رد اور باطل کرنے کا حق حاصل ہے، لیکن بہتر یہ ہے کہ جب وہ موصی کی زندگی میں راضی تھے تو ان کے انتقال کے بعد بھی اس رضا مندی پر قائم رہتے ہوئے اجازت دیدیں۔

۸- اگر کسی شخص کا بیوی کے علاوہ کوئی دوسرا وارث نہ ہو اور وہ اپنے کل مال کی وصیت اپنی بیوی کے لئے کردے تو یہ وصیت شرعاً صحیح ومعتبر ہوگی اور اس وصیت کی وجہ سے بیوی اس کے کل ترکہ کی شرعاً مالکہ ہوجائیگی، کتب فقہ میں یہ جزئیہ صراحتاً موجود ہے، جیسا کہ علامہ علاء الدین حصکفی اپنی شہرہ آفاق کتاب الدر المختار میں رقم طراز ہیں:

''ولا لوارثه ... إلا بإجازة ورثته لقوله عليه الصلاة والسلام: لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة، يعني عند وجود وارث آخر ... وهم كبار عقلاء ... أولم يكن له وارث سواه كما في الخانية: أي الموصى له القاتل أو الوارث حتى لو أوصى لزوجته أو هي له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية'' (الدر المختار على هامش رد المحتار جلد۵/ ۴۲۰)۔

(وارث کے لئے وصیت ورثہ کی اجازت سے جائز ہے، حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے ارشاد: ''لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة'' کی وجہ سے، یعنی جبکہ دوسرے ورثہ موجود ہوں اور سب کے سب عاقل وبالغ ہوں یا اس کے علاوہ کوئی دوسرا وارث نہ ہو جیسا کہ خانیہ میں ہے، یعنی موصیٰ لہ قاتل یا وارث ہو، یہاں تک کہ شوہر بیوی کے لئے یا بیوی شوہر کے لئے وصیت کرے اور کوئی دوسرا وارث موجود نہ ہو تو وصیت صحیح ودرست ہے)۔

۹- کسی نے وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ مال کی وصیت کی اور دوسرے ورثہ جبکہ سب کے سب بالغ ہوں، موصی کی زندگی میں بھی مذکورہ وصیت سے رضا مند تھے اور مرنے کے بعد اس رضا مندی پر قائم رہے تو یہ وصیت شرعاً صحیح ومعتبر ہوئی اور جس کے لئے وصیت کی وہ اس کے شرعاً مالک ہوئے اور اگر ورثا زندگی میں تو راضی تھے، لیکن موصی کے مرنے کے بعد راضی نہیں ہوئے تو یہ وصیت شرعاً صحیح ومعتبر نہیں ہوئی، اس لئے کہ ورثہ کی اجازت ورضا مندی کا اعتبار موصی کے مرنے کے بعد ہے، زندگی کی اجازت ورضا مندی کا شرعاً کوئی اعتبار نہیں ہے، کیونکہ ورثہ کا حق ترکہ میں مورث کے انتقال کے بعد ثابت ہوتا ہے نہ کہ زندگی میں اور جب زندگی میں ان کا حق ہی ثابت نہیں ہوا تو پھر اس رضا مندی کا کیا اعتبار ہوگا؟

ہدایہ میں ہے: ''ولا تجوز بما زاد على الثلث ... إلا أن يجيزها الورثة بعد موته وهم كبار ... ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته، لأنها قبل ثبوت الحق إذ الحق يثبت عند الموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته'' (ہدایہ ۴/ ۶۵۵)۔

اسی طرح المغنی میں ہے: ''ولا يعتبر الرد والإجازة إلا بعد موت الموصي'' (المغنی ۴/ ۱۴)

یعنی موصی کی موت کے بعد کی اجازت ورد کا اعتبار کیا جائے گا۔



میراث و وصیت سے متعلق بعض احکام

مولانا محمد ظفر عالم ندوی[1]

احکام اسلامی میں قانون میراث کو بڑی اہمیت حاصل ہے، اس کے تمام تر احکام نص قطعی اور اجماع سے ثابت ہیں، اس کے نفاذ میں اس وقت بعض غیر مسلم ممالک میں جو دشواریاں ہیں ان کے پیش نظر سوالنامہ کے جوابات ترتیب وار ذیل میں پیش کئے جارہے ہیں:

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے جس کی وجہ سے وہاں مسلمانوں کے لئے احکام میراث پر عمل کرنے میں دشواری ہے، اگر وہاں کے مسلمان کا زندگی ہی میں اس طرح وصیت نامہ لکھ دینا کہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے شرعی حصے مل جائیں، شرعاً جائز ہے واجب نہیں۔

امام ابوبکر جصاص رازیؒ نے ''احکام القرآن'' میں آیت "کتب علیکم إذا حضر أحدکم الموت إن ترک خیرا الوصیة للوالدین والأقربین بالمعروف حقا علی المتقین" کی تفسیر کرتے ہوئے لکھا ہے:

''واختلف الناس فی الوصیة المذکورة فی هذه الآیة هل کانت واجبة أم لا؟ فقال قائلون: إنها لم تکن واجبة وإنما کانت ندبا وإرشادا وقال آخرون: قد کانت فرضا ثم نسخت علی الإختلاف منهم فی المنسوخ منها. واحتج من قال: إنها لم تکن واجبة بأن فی سیاق الآیة وفحواها دلالة علی نفی وجوبها وهو قوله: الوصیة للوالدین والأقربین بالمعروف. فلما قیل فیها بالمعروف وإنما علی المتقین دل علی أنها غیر واجبة'' (احکام القرآن للجصاص ۲/ ۲۰۰)۔

مذکورہ کلام سے یہ معلوم ہوا کہ آیات میراث کے نزول سے قبل والدین اور اقرباء کے حق میں جو وصیت کا حکم تھا بعض علماء کے نزدیک وہ واجب نہیں تھا، اسی طرح جہاں میراث کی تقسیم ممکن نہ ہو اور وصیت کرنے کی نوبت آئے تو یہ وصیت واجب نہیں بلکہ مستحب اور جائز ہوگی۔

۲- جہاں قانون میراث نہ ہو اور وارثین کے درمیان میراث کی تقسیم میں اگر نزاع ہوجائے اور وہاں قانون میراث نہ ہونے کی وجہ سے حصص شرعی کے مطابق مال متروکہ کی تقسیم نہ ہوسکے تو اس صورتحال میں قانون میراث کے مطابق وصیت نامہ لکھ دینا تاکہ وہ بعد وفات نافذ ہوجائے درست ہے۔ اور حدیث ''لا وصیة لوارث'' کے خلاف نہیں ہے، کیونکہ اس صورت میں کسی وارث کے حق میں وصیت نہیں کی جارہی ہے، بلکہ تمام وارثین کو قانون وراثت کے مطابق میراث کی تقسیم کی وصیت کی جارہی ہے، جن کے جواز میں کوئی کلام نہیں ہے۔

۳- حدیث: ''لا وصیة لوارث'' کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، اس ممانعت میں وہ وصیت داخل نہیں ہوگی جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو، خود اسی حدیث کے آگے یہ استثناء موجود ہے کہ اگر دیگر ورثہ راضی ہیں تو کسی خاص وارث کے حق میں کی ہوئی وصیت نافذ ہوگی۔

''لا تجوز وصیة لوارث إلا أن یشاء الورثة'' (فتح الباری ۶/ ۴۵۶ کتاب الوصایا)۔

دارقطنی وبیہقی کی روایت ہے: ''لا وصیة لوارث إلا أن یجیز الورثة'' (دارقطنی ۴/ ۹۸، البیہقی ۶/ ۲۶۳)۔

اس روایت سے یہ واضح ہوتا ہے کہ وارث کے لئے وصیت کی ممانعت دیگر ورثہ کی موجودگی اور ان کو اذیت و وحشت میں ڈالنے کی وجہ سے ہے، یہی وجہ ہے کہ اگر دیگر ورثا اجازت دے دیں تو وارث کے حق میں بھی وصیت جائز ہوگی، علامہ حصکفی نے الدر المختار میں اس کی صراحت کی ہے:

---

[1] دار العلوم ندوۃ العلماء لکھنؤ۔

''لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة يعني عند وجود وارث آخر'' (الدر المختار مع رد المحتار ۱۰/۳۴۶ کتاب الوصایا)۔

علامہ کاسانیؒ لکھتے ہیں:

''ولو أوصى لبعض ورثته فأجاز الباقون جازت الوصية، لأن امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الأذى والوحشة بإيثار البعض ولا يوجد ذلك عند الإجازة'' وفي بعض الروايات عنه عليه الصلاة والسلام انه قال: لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۴)۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کے لئے پہلی شکل یہ ہے کہ وہاں کے مسلمان اجتماعی طور پر مسلم پرسنل لا کے نام سے عائلی قوانین منظور اور نافذ کرانے کی بھرپور کوشش کریں۔

دوسری شکل یہ ہے کہ جب تک قانون میراث منظور اور نافذ نہ ہوجائے اس وقت تک کے لئے مسلمان اپنی زندگی میں ہی وارثین کو اصول میراث کے مطابق اپنی املاک ہبہ کردیں۔

اولاد اور وارثین کے درمیان حین حیات املاک تقسیم کرنے میں علماء اس پر متفق ہیں کہ اولاد کے درمیان تسویہ (برابری) مستحب ہے، البتہ تسویہ مستحبہ کے مفہوم میں فقہاء کا اختلاف ہے:

امام ابو یوسفؒ، مالکیہ اور شافعیہ کی رائے یہ ہے کہ تسویہ سے مراد یہ ہے کہ اولاد اناث کو بھی ذکور کے مثل دیا جائے، اس لئے کہ رسول اللہ ﷺ کا فرمان ہے:

''سووا بين أولادكم في العطية ولو كنت مؤثرًا لآثرت النساء على الرجال''۔

امام طبرانی نے معجم الاوسط میں یہ روایت نقل کی ہے:

''عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: سووا بين أولادكم في العطية ولو كنت مفضلا أحدا لفضلت النساء'' (مجمع الزوائد ۴/ ۱۵۳)، صحیح بخاری کی روایت میں ہے: ''اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم'' (بخاری و مسلم و ترمذی)۔

ان روایات میں امر کے صیغہ کو حضرات فقہاء نے استحباب پر محمول کیا ہے، لیکن امام محمد اور فقہاء حنابلہ کی رائے ہے کہ تسویہ سے مراد احکام میراث کے مطابق تقسیم کرنا ہے، یعنی لڑکی کے مقابلہ میں لڑکوں کو دوگنا دیا جائے گا

''وقال الحنابلة ومحمد بن الحنفية: للأب أن يقسم بين أولاده على حسب قسمة الله تعالى في الميراث فيجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، لأن الله تعالى قسم بينهم كذلك، وأولى ما اقتدى به، هو قسمة الله ولأن العطية في الحياة أحد حالي العطية فيجعل للذكر مثل حظ الأنثيين كحالة الموت والميراث المرتب عليه، يدل لهذا أن العطية استعجال لما يكون بعد الموت فينبغي أن تكون على حسبه'' (الفقه الاسلامي وادلته ۵/ ۴۰۱۲)۔

جن ممالک میں قانون میراث نافذ نہ ہو وہاں بربنائے مصلحت اگر اولاد اور وارثین میں املاک تقسیم کرنا مقصود ہو تو امام محمد اور حنابلہ کے قول کے مطابق اصول میراث کے لحاظ سے تقسیم کرنا چاہئے۔

۵- جمہور مجتہدین بلکہ اہل سنت والجماعت اس پر متفق ہیں کہ مسلمان اپنے غیر مسلم مورث کے مال میں وارث نہیں ہوں گے، لہذا غیر مسلم مورث کے مال میں سے حصہ لینا جائز نہیں ہوگا۔

''الشیخ المحامی عادل عبد الرزاق القرۃ غولی'' اپنی کتاب ''أحكام الميراث في الفقه الإسلامي و قانون الأحوال الشخصية'' میں اختلاف الدین والدار کی بحث میں لکھتے ہیں: ''الفقهاء متفقون جميعا بأنه لايرث الكافر المسلم على وجه الإطلاق لقوله تعالى: ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا'' (سورۂ نساء: ۱۴۱) ''وقوله عليه السلام أيضا: ''لايتوارث أهل ملتين لما ثبت عن أسامة ابن زيد عن الرسول الله ﷺ قال: لايرث المسلم الكافر ولايرث الكافر المسلم'' (سبيل

السلام للصنعانی الجزء الثالث/ ص۹۸ فقرہ۲)۔

''أما بالنسبة لإرث المسلم من غير المسلم، فإن فقهاء أهل السنة، يجمعون على أنه لايرث المسلم الكافر أو أحد من أهل الكتاب سواء بقرابة أو رحم'' وعن علی بن الحسين بن علی عن عمر بن عثمان بن عفان عن أسامة بن زيد أن رسول الله ﷺ قال: ''لايرث المسلم الكافر ولايرث الكافر المسلم'' (بخاری حديث/ ٦٧٦٤، احكام الميراث فی الفقه الاسلامی / ص٦١)۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی اس مسئلہ میں صراحت کرتے ہیں:

''اختلاف الدين بين المورث والوارث بالإسلام وغيره مانع من الإرث باتفاق المذاهب الأربعة فلايرث المسلم كافرا ولا الكافر مسلما سواء بسبب القرابة أو الزوجية لقوله عليه السلام: ''لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم'' وقوله ''لايتوارث أهل ملتين شتى'' وهذا هو الراجح لأن الولاية منقطعة بين المسلم الكافر'' (الفقه الاسلامی وأدلته ١٠/ ٧٧١٨)۔

مذکورہ تمام روایات اور فقہاء کی تصریحات سے یہ بات تقریباً حتمی طور پر واضح ہوجاتی ہے کہ غیر مسلم مورث کی میراث میں مسلم وارث حصہ نہیں پائے گا۔

جہاں تک دعوتی پہلو سے مال کو باعث رغبت سمجھنا بلاشبہ یہ ایک حکمت ہوسکتی ہے، لیکن صحیح اور صریح روایتوں کے مقابلہ میں کسی مصلحت کو ترجیح نہیں دی جاسکتی ہے۔

٦- تقسیم میراث میں مورث کی وفات کے بعد وارثین کے درمیان کوئی اختلاف نہ ہو، اس مقصد کے پیش نظر مورث اگر اپنی حیات ہی میں اپنے اموال کو اصول میراث کے مطابق تقسیم کردیں تو بلاشبہ ایسا کرنا درست ہے، اس تقسیم میں ممانعت کی کوئی وجہ نظر نہیں آتی، جواب ۴ میں یہ بات آچکی ہے کہ حنفیہ میں امام محمد اور فقہاء حنابلہ کے قول کے مطابق زندگی میں اولاد کے درمیان اصول میراث کے مطابق اموال کی تقسیم مستحب ہے (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۵ / ۴۰۱۳ میں تفصیل موجود ہے)۔

۷- کسی وارث کو وصیت کرنے کی صورت میں دیگر ورثہ کی اجازت ضروری ہے اور یہ اجازت علماء حنفیہ اور امام شافعی کے نزدیک مورث کی وفات کے بعد معتبر ہوگی، مورث کی زندگی میں اگر ورثہ نے وصیت نافذ کرنے کی اجازت دے دی تھی تو یہ اجازت مورث کی وفات کے بعد کافی نہیں ہوگی، فقہاء نے صراحت کی ہے کہ اس اجازت کا مورث کی وفات کے بعد پایا جانا ضروری ہے، اگرچہ ابن ابی لیلی اور عثمان البتی کے نزدیک مورث کی حیات میں دیگر ورثا نے جو رضامندی ظاہر کی ہے وہی کافی ہے، مورث کی وفات کے بعد اس اجازت سے ورثہ کو مکرنے اور رجوع کرلینے کا حق حاصل نہیں ہوگا، لیکن علماء نے اس قول کو اختیار نہیں کیا ہے، امام ابوبکر جصاص رازیؒ نے احکام القرآن میں اس مسئلہ پر روشنی ڈالتے ہوئے لکھا ہے:

''قال أبوبكر: وقد اختلف فيمن أوصى باكثر من الثلث فأجازه الورثة في حياته أو أوصى لبعض ورثته فأجازه الباقون في حياته فقال ابوحنيفة وابويوسف و محمد وزفر والحسن بن زياد والحسن بن صالح وعبيد الله بن الحسن والشافعي: لايجوز ذلك حتى يجيزوها بعد الموت'' وقال ابن ابي ليلي و عثمان البتي: ليس لهم أن يرجعوا فيه بعد الموت وہی جائزة عليهم'' (احكام القرآن للجصاص ۲/ ۱۲۴)۔

اس مسئلہ میں علامہ شامیؒ کے اس جزئیہ سے تقویت حاصل ہوتی ہے، جوانہوں نے قہستانی کے حوالہ سے لکھا ہے:

''واعلم أن الناطفي ذكر عن بعض اشياخه أن المريض إذا عين بواحد من الورثة شيئا كالدار على أن لايكون له في سائر التركة حق يجوز، وقيل: هذا إذا رضي ذلك الوارث به بعد موته فحينئذ يكون تعيين الميت كتعيين باقي الورثة معه كما في الجواهر قلت: وحكى القولين في جامع الفصولين فقال: قيل: جاز وبه أفتى بعضهم وقيل

لا" (ردالمحتار ۱۰/ ۳۴۶)۔

ایک دوسرے جزئیہ میں علامہ شامیؒ نے لکھا ہے:

"فإن كان الموصى له وارثه، لايجوز إجازته إلا أن تجيزه ورثة المريض بعد موته" (ردالمحتار ۱۰/ ۳۴۷ كتاب الوصايا)۔

علامہ شامیؒ کی ان عبارتوں سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ وارث کے حق میں کی گئی وصیت کے نفاذ میں دیگر ورثہ کی اجازت کے سلسلہ میں مورث کی وفات کے بعد کی اجازت معتبر ہوگی۔

۸- وارثین میں بیوی کے علاوہ کوئی نہ ہو اور اپنے گذر جانے کے بعد بیوہ کا حق محفوظ رکھنے کی غرض سے اگر زندگی ہی میں املاک بیوی کے حق میں وصیت کر جائے تو یہ وصیت معتبر ہوگی، کیونکہ وارث کے حق وصیت کی ممانعت کی وجہ دیگر ورثہ کا موجود ہونا اور ان کو کلفت اور وحشت میں ڈالنا ہے، یہی وجہ ہے کہ اگر دیگر ورثہ وصیت پر راضی ہوجائیں تو وارث کے حق میں بھی وصیت نافذ ہوجاتی ہے، جب ورثہ کی موجودگی میں ان کی رضامندی اور اجازت سے وارث کے حق میں وصیت نافذ ہوجاتی ہے تو ورثہ موجود نہ ہونے کی صورت میں بدرجہ اولی وصیت معتبر اور نافذ ہوگی۔

اب رہ گئی یہ بات کہ کتنی مقدار میں نافذ ہوگی تو اس بارے میں فقہاء کی تصریحات سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ اگر کوئی وارث نہ ہو تو جمیع مال کی وصیت درست ہے، جب غیر کو جمیع مال کی وصیت کی جاسکتی ہے تو اگر صرف ایک ہی وارث ہو تو اس کو جمیع مال کی وصیت کرنا بدرجہ اولی درست ہوگا۔

امام ابوبکر جصاص رازی لکھتے ہیں: "قال أبوحنيفة و أبويوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد: إذا لم يكن له وارث فأوصى بجميع ماله جاز" وہو قول شريك بن عبد الله" (احكام القرآن للجصاص ۲/ ۱۲۵)۔

اس عبارت سے یہ معلوم ہوا کہ دیگر وارث نہ ہونے کی صورت میں بیوی کو جمیع مال کی وصیت کی جاسکتی ہے۔

۹- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردی جبکہ اس کی زندگی میں دوسرے ورثاء اس پر راضی تھے تو یہ وصیت معتبر ہوگی، لیکن اس کا نفاذ مورث کی وفات کے بعد ورثاء کی اجازت پر ہوگا۔

امام ابوبکر جصاص لکھتے ہیں: "قال ابوبكر: وقد اختلف الفقهاء فيمن أوصى بأكثر من الثلث فأجازه الورثة في حياته أو أوصى لبعض ورثته فأجازه الباقون في حياته... فقال أبوحنيفة وأبويوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد والحسن بن صالح وعبيد الله بن الحسن والشافعي: "لايجوز ذلك حتى يجيزوها بعد الموت" (احكام القرآن للجصاص ۲/ ۱۲۴)، اس وضاحت سے یہ واضح ہوجاتا ہے کہ مورث کی وفات کے بعد کی رضامندی معتبر ہوگی۔

☆☆☆

وصیت و میراث کے بعض مسائل

مفتی عبدالرحیم قاسمی [1]

۱- آیت میراث کے مطابق اگر کسی نے وصیت کی تو اسکا مقصد بھی یہی ہے کہ ہر حقدار کو اسکا حق مل جائے، اس لئے یہ وصیت جائز ہے۔ حضرت مولانا اشرف علی تھانویؒ نے تحریر فرمایا ہے: اگر مورث اپنے ترکہ میں اسطرح وصیت کر جاوے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز دی جاوے اور فلاں وارث کو فلاں چیز بشرطیکہ وہ انداز سے اسکے حصہ شرعی سے کم نہ ہو تو جائز ہے اور اگر کم ہو تو نا جائز کہ وصیت لوارث ہے جو کہ نا جائز ہے اور بطریق مذکور تعیین کر دینا تقسیم ہے اور اسکی ولایت مورث کو دی گئی ہے (امداد الفتاوی ۴ / ۳۴۳)۔

علامہ شامی نے تحریر فرمایا ہے: "ان المریض اذا عین لواحد من الورثة شئیا کالدار علی أن لا یکون له فی سائر الترکة حق یجوز وقیل: هذا إذا رضی ذالك الوارث به بعد موته فحینئذ یکون تعیین المیت کتعیین باقی الورثة معه کما فی الجواهر قلت: وحکی القولین فی جامع الفصولین فقال قیل جاز وبه افتی بعضهم وقیل لا"۔

(وارثوں میں سے کسی ایک کے لئے مریض کوئی چیز متعین کر دے جیسے گھر متعین کر دے اس شرط پر کہ باقی ترکہ میں اسکا حق نہیں ہوگا تو یہ جائز ہے اور کہا گیا کہ یہ اس وقت ہے جبکہ مورث کی موت کے بعد وہ وارث اس پر راضی ہو تو اس وقت مورث کا متعین کرنا باقی وارثوں کے متعین کرنے کی طرح ہوگا اور کہا گیا کہ یہ جائز ہے اور اسی پر فتوی ہے اور بعض نے کہا کہ نہیں)۔ (شامی ۵ / ۴۲۰)۔

معلوم ہوا کہ شرعی حصوں کے مطابق وارثوں کے حصے مقرر کر کے مورث وصیت کر دے تو یہ جائز ہے۔

بدائع میں ہے: "ان کان علیه حج او زکوٰة او کفارة او غیر ذالك من الواجبات فالوصیة بذالك واجبة وإن لم یکن فهی غیر واجبة بل جائزة وبه اخذ الفقیه ابو اللیث" (بدائع الصنائع ۷ / ۳۳۱)۔

(اگر اسکے ذمہ حج ہو یا زکوٰۃ رہ گئی ہو یا کفارہ ہو یا اسکے علاوہ واجبات ہوں تو انکے متعلق اس پر وصیت کرنا واجب ہے اور اگر اسکے ذمہ کچھ نہ ہو تو وصیت واجب نہیں بلکہ جائز ہے، ابو اللیث نے اسی کو لیا ہے)۔

۲- "لا وصیة لوارث" حدیث میں ایسی وصیت سے منع کیا گیا ہے جسکے ذریعہ کسی وارث کو اسکے حصہ سے زیادہ دیا جائے اور دوسرے وارثوں کی حق تلفی ہو، اس لئے اسی حدیث میں یہ وضاحت بھی ہے: "إلا أن یجیزها الورثة" (دارقطنی ۴ / ۹۸) یعنی دوسرے ورثاء اگر اجازت دیدیں تو وارث کے لئے کی ہوئی وصیت جائز ہو جائے گی، اس سے معلوم ہوا کہ یہ حدیث وارثوں کے حقوق کی حفاظت کے لئے ہے اور تمام وارثوں کو انکے شرعی حصے دینے کی وصیت کرنے کا مقصد بھی یہی ہے کہ ہر وارث کو اسکا شرعی حصہ مل جائے، تو یہ وصیت اس حدیث کے خلاف نہیں ہوگی بلکہ اس حدیث کے مقصد کے مطابق ہوگی، اس لئے یہ وصیت درست ہوگی۔

۳- بدائع میں ہے: اگر وارثوں کے لئے وصیت کو جائز قرار دیا جاتا تو موصی بعض وارثوں کو ترجیح دیتا اور اس میں بعض کو ایذا اور تکلیف اور وحشت ہوتی جو رشتہ کاٹنے تک پہنچا دیتا حالانکہ قطع رحمی حرام ہے اور جو حرام تک پہنچائے وہ بھی حرام ہے۔

---

[1] مفتی و ناظم جامعہ حسینیہ خیر العلوم، نور محل روڈ بھوپال (ایم۔ پی)۔

"لأنا لو جوزنا الوصية للورثة لكان للموصى أن يوثر بعض الورثة، وفيه ايذاء البعض وايحاشهم فيؤدي الى قطع الرحم وانه حرام وما افضى الى الحرام فهو حرام" (بدائع الصنائع ۷/ ۳۳۷)۔

مذکورہ عبارت سے معلوم ہوا کہ جس وصیت سے کسی وارث کو دوسرے وارثوں پر ترجیح دی جائے اور دوسرے وارثوں کی ایذا اور حق تلفی ہو ایسی وصیت سے منع کیا گیا ہے، لیکن اگر وارثوں کو انکے حصے دلانے کے لئے وصیت کی جائے تا کہ کسی وارث کی حق تلفی نہ ہو اور کوئی وارث محروم نہ ہو تو ایسی وصیت کی اجازت ہوگی۔ اور یہ حدیث کے مقصد کے مطابق ہوگی، کیونکہ حدیث کا مقصد وارثوں کے حقوق کی حفاظت ہے۔

"ولا لوارثه الا باجازة ورثته لقوله عليه السلام: "لا وصية لوارث الا ان يجيزها الورثة" (در مختار على هامش رد محتار ۵/ ۴۲۰)

(وارث کے لئے وصیت جائز نہیں، حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی حدیث کی وجہ سے کہ وصیت جائز نہیں مگر یہ کہ باقی ورثاء اسکی اجازت دے دیں)۔

ورثاء کی باہمی رضامندی سے جب وارث کے لئے وصیت جائز ہے تو تمام وارثوں کو انکے حصے دینے کی وصیت بدرجہ اولیٰ جائز ہوگی۔

۴- حضرت مفتی اسماعیل صاحب کچھولوی نے تحریر فرمایا ہے: یوکے میں مرنے کے بعد املاک کی تقسیم کے متعلق قوانین ہیں جو اسلامی نہیں اور ہم اسلامی قوانین کے مطابق جو قرآن پاک میں وضاحت سے بیان کئے گئے ہیں ایمانی طور پر عمل کرنے کے پابند ہیں، اس پر عمل کرنے کی یہی صورت ہے کہ اپنی حیات ہی میں کسی مفتی سے معلوم کر کے اپنا ویل وصیت بنایا جائے تا کہ اللہ کے یہاں خلاف شرع تقسیم کے عذاب سے ہم بچ سکیں۔ ابتدائی دنوں میں وصیت کرنے کی ضرورت نہیں تھی، کیونکہ قرآن میں ورثاء کا حق مقرر کر دیا گیا ہے، لیکن موجودہ زمانے میں حکومتی قوانین متعین ہیں جس پر عمل کرنا ہمارے لئے شرعاً جائز نہیں، اس لئے وصیت (ویل نامہ) اسلامی احکام کے مطابق کر جانا ہمارے ملکوں میں ہمارے لئے لازم وضروری ہے (فتاویٰ دینیہ ۴/ ۴۷۵)۔

اسکے علاوہ حکومت سے مطالبہ کرنا چاہئے کہ اسلامی احکام کے مطابق قانون بنائیں تا کہ اسکے مطابق مسلمانوں کی میراث تقسیم کی جاسکے۔

۵- مبسوط میں ہے: "لا خلاف أن الكافر لايرث المسلم بحال، وكذالك لايرث المسلم الكافر فى قول اكثر الصحابة وهو مذهب الفقهاء"

(اس میں کوئی اختلاف نہیں ہے کہ کافر کسی بھی حالت میں مسلمان کا وارث نہیں ہوگا، اسی طرح اکثر صحابہ کے نزدیک مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا۔ یہی فقہاء کا مذہب ہے)۔

"وروى عن معاذ و معاوية رضى الله عنهما قالا: يرث المسلم الكافر"

(حضرت معاذ اور حضرت معاویہ رضی اللہ عنہما سے روایت ہے کہ انہوں نے کہا کہ مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے) (مبسوط ص ۳۰۔ ج ۳۰)۔

اور ظاہر ہے کہ یہ جمہور کا مسلک ہے اور یہی راجح ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوسکتا، البتہ فقہی اصطلاح کے مطابق ضرورت ہو اور اسکے علاوہ کوئی چارہ کار نہ ہو تو نو مسلم کو اپنے غیر مسلم مورث کی میراث قانون کے ذریعہ مرجوح قول کے مطابق لینے کی گنجائش ہوسکتی ہے۔

۶- وارثوں کو مورث کی موت کے بعد شرعاً جو حصے ملنے والے ہیں انہی حصوں کے مطابق وارثوں کے لئے وصیت کی جائے تا کہ انکا ملنا یقینی ہو جائے اور کسی کی حق تلفی نہ ہو تو یہ وصیت جائز ہے، کیونکہ اس میں کسی وارث کو نقصان پہنچانا مقصود نہیں بلکہ انکے شرعی حصے دلانا مقصود ہے، فتاویٰ دینیہ میں ہے: آپ اپنی حیات ہی میں لڑکے لڑکیوں کو جائداد تقسیم کرنا چاہتے ہیں تو میراث کے حصص کے مطابق تقسیم نہیں کر سکتے، کیونکہ وہ حق مرنے کے بعد ورثاء کو ملتا ہے۔ حیات ہی میں جو دیا جاتا ہے وہ بخشش کے زمرہ میں آتا ہے اور اس میں لڑکے لڑکیوں کو برابر بخشش ہونی چاہئے،

اچھی صورت یہ ہے کہ آپ ویل یا وصیت نامہ لکھوائیں اس میں یہ لکھوائیں کہ میری ملکیت میں یہ چیزیں ہیں: اس میں سے میرے مرنے کے بعد میرے کفن دفن کے خرچ کو ادا کر کے جو کچھ بچے اس کے کل چھیانوے حصے بنائے جائیں، اس میں سے میری زوجہ کو بارہ حصص اور چاروں لڑکوں میں سے ہر ایک کو چودہ حصص اور چاروں لڑکیوں میں سے ہر ایک کو سات حصص دئے جائیں، آپ کے مرنے کے بعد اس ویل وصیت نامہ کے مطابق عمل ہوگا تو شریعت کا تقاضہ بھی پورا ہوگا اور ویل وصیت ہونے کی وجہ سے جھگڑا بھی نہیں ہوگا (فتاوی دینیہ ۴ / ۴۷۴)۔

۷- وارث کے حق میں وصیت معتبر نہیں، ہاں دوسرے ورثاء اس وصیت سے راضی ہوں تو وہ وصیت معتبر ہوگی، مگر مورث کی زندگی میں جو رضامندی ظاہر کی گئی وہ بالکل معتبر نہیں، مورث کی موت کے بعد اس وصیت سے وارثوں کے راضی ہونے کا اعتبار ہے۔

''ولا تعتبر اجازتهم حال حياته اصلا بل بعد وفاته'' (درمختار علی هامش رد محتار ۵/ ۴۱۷)۔

اس سے معلوم ہوا کہ مورث کی زندگی میں وصیت نامہ پر دیگر وارثوں کے جو دستخط کرائے گئے ہیں وہ کافی نہیں، مورث کی موت کے بعد دوبارہ ان وارثوں سے اجازت لینا ضروری ہے تب یہ وصیت درست ہوگی۔

۸- دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں لاولد اپنی بیوہ کے لئے وصیت کر جائیں تو وہ وصیت معتبر ہوگی۔

''لو اوصی لزوجته أو ہی له ولم یکن ثمة وارث آخر تصح الوصية'' (درمختار علی هامش رد محتار ۵/ ۴۲۰)
(اگر شوہر نے بیوی کے لئے وصیت کی یا بیوی نے شوہر کے لئے وصیت کی اور اس موقع پر کوئی دوسرا وارث نہیں ہے تو یہ وصیت صحیح ہے)۔

۹- وارث یا غیر وارث کے لئے ایک ثلث سے زیادہ کی وصیت وارثوں کی اجازت پر موقوف رہے گی، جبکہ مورث کی موت کے بعد تمام ورثاء اسکی اجازت دے دیں اور سب ورثاء عاقل بالغ ہوں، مورث کی زندگی میں وارثوں نے جو رضامندی ظاہر کی ہے وہ کافی نہیں ہوگی۔

وتجوز بالثلث للاجنبي عند عدم المانع وان لم يجز الوارث ذالك لا الزيادة عليه الا ان تجيز ورثته بعد موته (ایک تہائی مال کی وصیت مانع نہ ہونے کے وقت اجنبی کے لئے جائز ہے، اگرچہ وارثین اسکی اجازت نہ دیں، ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت جائز نہیں مگر یہ کہ مورث کی موت کے بعد ورثاء اسکی اجازت دے دیں تب جائز ہوگی) (درمختار علی هامش ردمحتار ۵ / ۴۱۷)۔



وصیت سے متعلق بعض مسائل اور ان کا شرعی حل

مفتی حبیب اللہ قاسمی [1]

انسان اپنی زندگی میں بہت سی نیکیاں کرتا ہے جس کا اجر اس کیلئے دار آخرت میں محفوظ کر دیا جاتا ہے، لیکن اسی کے ساتھ بعض لوگ اس کے بھی خواہشمند ہوتے ہیں کہ ثواب کا سلسلہ منقطع نہ ہو بلکہ جاری رہے، اس لئے وہ اپنے مال کے کچھ حصہ کو وصیت کے ذریعہ اپنے لئے صدقہ جاریہ بنانا چاہتا ہے، لیکن اس میں اس کا خیال رکھنا ضروری ہے کہ ایسی وصیت نہ ہو جس میں ورثاء کو کوئی نقصان پہونچانا مقصود ہو، اس لئے کہ اضرار فی الوصیت کو بھی کبائر میں سے شمار کیا گیا ہے (الفقہ الاسلامی جلد ۱۰ ص ۷۴۴۳)۔

نیز یہ بھی ذہن میں رہے کہ اس سے صرف مقصود تفاخر یا مباہات نہ ہو، اس لئے کہ یہ چیز زمانۂ جاہلیت میں بھی رائج تھی، لیکن اسلام نے اس کی بنیاد حق اور عدل پر قائم کر کے زمانۂ جاہلیت میں رائج تفاخر و مباہات کو روکا (الفقہ الاسلامی جلد ۱۰ ص ۷۴۳۸)

وصیت دراصل وصیت کرنے والے کا اپنی مملوکہ چیز کا دوسرے کو بطریق تبرع مرنے کے بعد مالک بنانا ہے، لہذا وہ حضرات جن کو اسلام اور شریعت نے صاحب حق قرار دیا ہے اور انکا حصہ منصوص علیہ ہے، وہ کسی وصیت کے محتاج نہیں ہیں، اسی لئے حضور پاک ﷺ نے حجۃ الوداع کے خطبہ میں یہ اعلان فرمایا کہ اللہ تعالی نے ہر صاحب حق کا حق دے دیا ہے یعنی متعین کر دیا ہے، لہذا ورثاء کے لئے وصیت کی ضرورت نہیں ہے

''ان اللہ قد أعطی کل ذی حق حقہ فلا وصیۃ لوارث'' (رواہ ابو داؤد، ترمذی، ابن ماجہ، بیہقی، احمد وغیرہم)

لہذا وصیت کی مندوبیت یا استحباب صرف غیر ورثاء کیلئے باقی رہ جاتا ہے، ورثاء کیلئے وصیت کی کوئی ضرورت باقی نہیں رہ جاتی، اس مختصری تمہید کے بعد اب سوالات کے جوابات بالترتیب سپرد قلم ہیں ملاحظہ فرمائیں۔

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کیلئے زندگی ہی میں وصیت نامہ لکھنا جائز ہے، لیکن ورثاء کیلئے نہیں، بلکہ غیر ورثاء کیلئے، اس لئے کہ جن کا حصۂ شرعی منصوص علیہ ہے وہ بہر حال انتقال کے بعد اپنے حصۂ شرعی کے مالک ہیں، اس کیلئے وہ محتاج وصیت نہیں ہیں بلکہ ان کے حق میں وہ وصیت لغو قرار پائے گی، اگر انتقال کے بعد دار الافتاء سے رجوع کر کے حصص متعین کروالیں اور اس کے مطابق عمل درآمد کرلیں بظاہر اس میں کوئی دشواری بھی نہیں ہے، اور اگر یہی مقصد ہے کی وفات کے بعد تمام ورثاء کو ان کا شرعی حصہ مل جائے تو وصیت کے بجائے ہبہ کی شکل بھی تو موجود ہے، اپنی زندگی میں ہبہ کر کے قبضہ و عمل دخل کرادے، اس میں کوئی کراہت بھی نہیں ہے۔

۲- جیسا کہ سوال نمبر ۱ کے جواب میں تفصیل آچکی ہے کہ ورثاء کے حق میں وصیت غیر معتبر اور لغو ہے۔

۳- ''لا وصیۃ لوارث'' کا مورد عام ہے اور جیسا کہ تمہیدی گفتگو میں یہ بات آچکی ہے کہ اللہ کے رسول ﷺ نے حجۃ الوداع کے موقع پر ''لا وصیۃ لوارث'' کا اعلان اس تناظر میں فرمایا کہ جب ہر صاحب حق کا حق اللہ نے دیدیا ہے، پھر وصیت کی ان لوگوں کیلئے کوئی ضرورت نہیں ہے، مورث کے انتقال کے بعد اس منصوص علیہ حق کا مالک خود ورثاء بن جائیں گے، لہذا تملیک مضاف الی مابعد الموت بطریق التبرع کی کوئی ضرورت نہیں ہے۔

---

[1] شیخ الحدیث وصدر مفتی جامعہ اسلامیہ دار العلوم مہذب پور سنجر پور اعظم گڈھ یوپی۔

۴- جیسا کہ عرض کیا جا چکا ہے کہ اپنی زندگی میں حسب حصص شرعیہ ورثاء کے درمیان اپنا مال تقسیم کر دے یا ہبہ کر کے اس کا قبضہ کرا دے۔

۵- "ملتقی الابحر و مجمع الانہر" میں اس کی صراحت ہے کہ مسلمان ذمی کیلئے اور ذمی مسلمان کیلئے وصیت کر سکتا ہے، اس لئے کہ یہ تبرع کے قبیل سے ہے، اور جانبین سے تبرع جب زندگی میں جائز ہے تو مرنے کے بعد اس کو ممنوع قرار دینے کی کوئی وجہ شرعی نہیں ہے، البتہ حربی کیلئے حربی کے دارالحرب میں ہوتے ہوئے مسلمان کی وصیت کو باطل قرار دیا گیا ہے، اس لئے کہ یہ ایک طرح کا براور صلہ ہے، اور حربی کے ساتھ براور صلہ سے روکا گیا ہے، لیکن یہ جامع صغیر کی عبارت ہے، مگر سیر کبیر کی عبارت جواز پر دلالت کرتی ہے، جس میں تطبیق اس طور پر دی گئی ہے کہ ایسا مسلمان کو کرنا نہیں چاہئے لیکن اگر کسی مسلمان نے کر دیا تو جائز ہے۔

"وتصح الوصية من المسلم للذمي وبالعكس... حتى جاز التبرع من الجانبين في حال الحياة فكذا بعد الموت وفي الجامع الصغير: الوصية لحربي وفي دارهم باطلة لانها بر وصلة ونهينا عن بر من يقاتلون... وفي السير الكبير: ما يدل على الجواز، وجه التوفيق انه لاينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي وفيه تأمل" (مجمع الانهر جلد ۲ ص ۶۹۲)

لیکن یہاں پر یہ بات قابل غور ضرور ہے کہ وصیت کے صحیح ہونے کیلئے کیا اسلام شرط ہے، درمختار، بدائع، تبیین الحقائق، فتح القدیر اور دیگر کتب فقہیہ کے دیکھنے سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ اسلام وصیت کے صحیح ہونے کے لئے شرط نہیں ہے، اسی وجہ سے ان تمام کتب فقہ میں اس کی صراحت ہے کہ مسلمان کی وصیت ذمی کیلئے اور ذمی کی وصیت مسلمان کیلئے بالاتفاق جائز ہے، اگر وصیت کے صحیح ہونے کیلئے اسلام شرط ہوتا تو ذمی کیلئے مسلمان کی وصیت صحیح نہ ہوتی، اور سیر کبیر کی صراحت کے مطابق تو حربی کیلئے بھی وصیت جائز ہے۔

اسی وجہ سے بعض فقہاء متأخرین نے اتحادِ دین کی شرط کو مسلم اور غیر مسلم کی وصیت کے درمیان سے اٹھا دیا ہے اور وہ اس کے قائل ہیں کہ مسلمان کی وصیت غیر مسلم کے لئے خواہ یہودی ہو یا نصرانی اور غیر مسلم کی وصیت مسلمان کیلئے صحیح اور جائز ہے۔

"لايشترط اتحاد الدين بين الموصي والموصى له لصحة الوصية فتجوز وصية المسلم لغير المسلم، وتجوز الوصية لغير المسلم لأهله ولغير أهل ملته كاليهودى للمسيح و بالعكس والمسلم لليهودى او المسيح و بالعكس لأن غير المسلمين فى دار الاسلام لهم ما على المسلمين وعليهم ما على المسلمين رواه مسلم عن بريده" (الفقه الاسلامى جلد ۱۰ ص ۷۴۷)۔

"تصح الوصية من المسلمين وغيره لانها نوع من البر وهو مرغوب فيه فى كل الاديان وتجوز كما تقدم وصية المسلم للكافر والكافر للمسلم فليس الاسلام شرطا لصحة الوصية فتصح وصية الذمى بمال للمسلم وللذمى وبالعكس" (الفقه الاسلامى جلد ۱۰ ص ۷۴۹۴)۔

۶- اگر مورث یہ چاہتا ہے کہ اس کی اولاد کے درمیان اس کے انتقال کے بعد اختلاف نہ ہو، تو حسب ہدایت شرعی اپنی اولاد کے درمیان اپنا مال اپنی ہی زندگی میں تقسیم کر دے، اور اس کے حصہ کا اس کو مالک بنا دے یا ہبہ کر کے مالک بنا دے۔

۷- دوسرے ورثاء کی رضامندی کیلئے دو شرطیں ہیں:

۱- وارث مجیز بالغ ہو، عاقل ہو مجور نہ ہو اور موصی بہ کو جانتا اور سمجھتا ہو۔

۲- یہ اجازت موصی کے انتقال کے بعد ہو، لہذا اگر موصی کی زندگی میں ورثاء نے اجازت دیدی تو مورث کے انتقال کے بعد اس اجازت کو واپس لینے کا حق ہوگا، اس صورت میں وہ وصیت باطل ہو جائیگی، خواہ وصیت وارث کیلئے ہو یا اجنبی کیلئے ہو، یہی رائے حضرات ائمہ اربعہ کی ہے۔

"ویشترط لصحة الاجازة شرطان: الأول أن یکون المجیز من أهل التبرع عالما بالموصی به بأن یکون بالغا عاقلا غیر محجور علیه، والثانی ان تکون الاجازة بعد موت الموصی فلا عبرة باجازة الورثة حال حیاة الموصی فلو اجازوها حال حیاته ثم ردوها بعد وفاته صح الرد وبطلت الوصیة، سواء کانت الوصیة للوارث أم لأجنبی، وهذا رأی الحنفیة والشافعیة والحنابلة وکذا قال المالکیة" (الفقہ الاسلامی جلد ۱۰ ص ۷۴۷۷)۔

۸- لاولد کا اپنی بیوی کے بارے میں فکر مند ہونا تعجب خیز نہیں، اسلئے کہ صاحب اولاد بھی اپنے چراغ خانہ کیلئے جس طرح پوری زندگی فکر مند رہتا ہے اپنے جانے کے بعد کی بھی فکر رکھتا ہے، کہ بیوہ کا حق محفوظ رہے اور وہ بے سہارانہ ہوجائے، یہ فکر البتہ محل غور ہے، اس لئے کہ شریعت نے تو اس کے حق کو محفوظ کردیا ہے، یہ کہہ کر کہ "ولهن الربع مما ترکتم ان لم یکن لکم ولد فان کان لکم ولد فلهن الثمن" پھر وہ بے سہارا کہاں رہی، ایسی صورت میں اگر اس کے شوہر کے ذوی الفروض یا عصبات میں سے کوئی نہیں ہے تو بقیہ مال بھی اس کی بیوی ہی کی طرف عود کر جائے گا۔

۹- اگر کسی غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردی تو یہ وصیت موقوف ہوگی ورثاء کی اجازت پر، اگر ورثاء نے اجازت دیدی تو ایک تہائی سے زیادہ میں وصیت نافذ ہوجائیگی، اور اگر اجازت نہیں دی تو ایک تہائی سے زیادہ میں وصیت نافذ نہیں ہوگی، اور اجازت کیلئے وہی دو شرطیں ہیں جنکا تذکرہ سوال ۷ ب کے ضمن میں آچکا ہے، اس لئے کہ ترکہ کی ملکیت کا ثبوت ورثاء کیلئے مورث کے انتقال کے بعد ہی ہوتا ہے، اسلئے ورثاء کی اجازت اور عدم اجازت ملکیت کے ثبوت کے بعد ہی معتبر ہوگی، لہذا موصی کی زندگی میں ورثاء کی اجازت اور عدم اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا۔

"لاتنفذ الوصیة فیما زاد عن الثلث إلا بإجازة الورثة یری ائمة المذاهب الأربعة أن الاجازة لاتکون مقبولة وملزمة الا بعد موت الموصی فلو حدثت الاجازة او الرد فی حیاة الموصی لم یعتبر ذالك، لأن ملك الترکة لایثبت للورثة إلا بعد موت المورث فتعتبر اجازتهم وردهم بعد ثبوت الملك لهم"

(الفقہ الاسلامی جلد ۱۰ ص ۷۵۴۲)۔



میراث اور وصیت غیر اسلامی ملکوں کے تناظر میں

مولانا رحمت اللہ ندوی[1]

وارث کے لئے وصیت:

موصی لہ (جس کے حق میں وصیت کی جائے) کے لئے جو شرطیں فقہاء نے ذکر کی ہیں ان میں سے ایک شرط اس کا وارث نہ ہونا ہے، لیکن یہ شرط مختلف فیہ ہے اور اس سلسلہ میں فقہاء کے تین نقطہائے نظر ہیں:

۱- یہ شرط، صحت وصیت کے لئے ہے، لہذا اگر کسی نے وارث کے لئے وصیت کی تو ابتداء ہی سے باطل ہو جائے گی، اور اجازت سے درست نہ ہوگی، اگر باقی ورثاء کی طرف سے اجازت پائی جائے تو اسے ان کی طرف سے ہبہ مانا جائے گا، اور اس میں ہبہ کی شرطیں مثلاً لفظ قبول اور قبضہ وغیرہ کو ملحوظ رکھا جائے گا، یہ رائے ظاہریہ، بعض مالکیہ، بعض حنابلہ اور شافعیہ میں امام مزنی کی ہے۔

ان حضرات کی دلیل حدیث ''لا وصية لوارث'' ہے کہ اس کے ظاہر سے صحت کی نفی اور بطلان معلوم ہوتا ہے، اس حدیث کا مفہوم یہ ہوگا ''لا وصية صحيحة لوارث'' اس لئے اس پر شرعی حکم مرتب نہ ہوگا، اور جب وصیت ہی صحیح نہ ہوگی تو اس میں بعد کی اجازت کچھ کام نہ آئے گی۔ لیکن اس استدلال پر یہ اشکال ہے کہ اس حدیث کی بعض روایات میں ایسی زیادتی اور اضافہ ہے جو صحت وصیت پر دلالت کرتی ہے، چنانچہ بعض طرق میں ''إلا أن يجيزها الورثة'' یا ''إلا أن يشاء الورثة'' آیا ہے، تو یہ استثناء اس بات کی دلیل ہے کہ صحت کی نفی نہیں ہے بلکہ اس کے پس پردہ کسی دوسری شئ کی نفی ہے اور وہ نفاذ ہے۔

۲- دوسرا نقطہ نظر یہ ہے کہ وارث نہ ہونا، نفاذ وصیت کے لئے شرط ہے، پس وارث کے لئے وصیت تو صحیح ہوگی، لیکن بقیہ ورثاء کی اجازت پر اس کا نفاذ موقوف ہوگا، اگر وہ اجازت دے دیں تو نافذ ورنہ باطل ہوگی۔

یہ جمہور فقہاء، حنفیہ، اکثر مالکیہ کا مذہب اور امام احمد اور شافعیہ کا ظاہر مذہب ہے، اس لئے کہ وارث کے لئے یہ وصیت اہل کی طرف سے اپنے فعل میں ایک تصرف ہے، لہذا تمام تصرفات اور اجنبی کے حق میں وصیت کی طرح یہ صحیح اور درست ہوگا، اس کی تائید بعض ان روایات سے ہوتی ہے جن میں اضافہ ہے، جیسا کہ اوپر ذکر آیا، یہ اضافہ اور زیادتی اس پر دال ہے کہ اصل وصیت تو صحیح ہے لیکن غیر نافذ ہے، نفاذ ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگا۔

یہ حضرات کہتے ہیں کہ آیت وصیت منسوخ ہے یا تو آیات میراث سے یا حدیث ''إن اللّٰہ قد أعطى كل ذي حق حقه، ألا لا وصية لوارث'' سے، اس لئے کہ یہ حدیث مشہور یا متواتر ہے، پھر ان حضرات کے نزدیک وارث ہونے کا اعتبار فی الحال کی طرح مرتے وقت کا بھی کیا جائے گا، نہ کہ انشاء وصیت کے وقت کا، یعنی وصیت کے وقت وارث ہو لیکن وفات کے وقت نہ رہ جائے تو وصیت درست ہوگی، لہذا اگر کسی وارث کو وصیت کردے پھر کوئی ایسا شخص پایا جائے جو وفات کے وقت اس کو محجوب کردے جیسے اپنے بھائی کے لئے وصیت کی جبکہ اس کا کوئی لڑکا نہ تھا پھر اس کو لڑکا ہو گیا تو بھائی کے لئے وصیت اس حال میں بغیر اجازت پر موقوف ہوئے نافذ ہوگی۔

ابن حزم کی رائے میں دونوں برابر ہے، انشاء وصیت کے وقت وارث ہو پھر وفات کے وقت وارث نہ رہ جائے یا وفات کے وقت وارث ہو۔

۳- تیسرا نقطہ نظر یہ ہے کہ وارث نہ ہونا، یہ نہ تو صحت وصیت کے لئے شرط ہے اور نہ نفاذ کے لئے، بلکہ وصیت وارث کے لئے صحیح ہوگی، بقیہ ورثاء ان

---

[1] دار العلوم ندوۃ العلماء، لکھنؤ۔

کی اجازت پر موقوف نہ ہوگی، جیسے اجنبی کے لئے وصیت ہوتی ہے، بشرطیکہ ثلث کے حدود میں رہے۔

یہ رائے بعض شیعہ فقہاء جیسے امامیہ، اثناعشریہ اور بعض زیدیہ کی ہے، ان لوگوں کا کہنا ہے کہ آیت وصیت ورثاء کے لئے اس کی مشروعیت کا فائدہ دیتی ہے جن کو آیت میں اقربین سے تعبیر کیا گیا ہے، اور ان کو بھی جو اقرباء کا حکم کسی دوسرے سبب سے رکھتے ہوں جیسے زوجیت، یہ آیت اپنے حکم کے ساتھ باقی ہے، اس کی منسوخیت کا دعویٰ تسلیم کرنا آسان نہیں، کیونکہ اس کا تاکیدی اور زوردار اسلوب "حقا علی المتقین" اور "فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه إن الله سميع عليم"، نسخ کے دعویٰ سے میل نہیں کھاتا۔

اس بنیاد پر حدیث "لا وصية لوارث" میں جس وصیت کی نفی ہے، یہ وہ وصیت ہے جو میراث سے قبل ورثاء کے لئے مشروع تھی نہ کہ مطلق وصیت کی نفی ہے، وارث کے حق میں منسوخ وجوب وصیت ہے نہ کہ اس کی اصل مشروعیت، اور اس سلسلہ میں ہے جس میں ورثاء دوثلث کے مستحق ہوتے ہیں، لہٰذا حدیث کا مفہوم یہ ہوگا کہ "لا تصح وصية لوارث من الثلثين إلا أن يجيز الورثة" (دوثلث کے وارث کے لئے وصیت بغیر وارثان کی اجازت کے صحیح نہیں ہوتی) (احکام الوصایا والأوقاف از/ص ۸۶ تا ۸۹ ملخصاً)۔

"لا وصية لوارث" کی تحقیق:

امام بخاریؒ نے باب "لا وصية لوارث" کے تحت حضرت عبداللہ بن عباسؓ کی یہ روایت نقل کی ہے:

"عن ابن عباس قال: كان المال للولد وكانت الوصية للوالدين فنسخ الله من ذلك ما أحب، فجعل للذكر مثل حظ الانثيين وجعل للأبوين لكل واحد منهما السدس وجعل للمرأة الثمن والربع وللزوج الشطر والربع"

(مال لڑکے کا ہوتا تھا اور والدین کے لئے وصیت ہوتی تھی تو اللہ نے اس میں سے جو چاہا منسوخ کردیا، چنانچہ لڑکے کو لڑکی کا دوگنا، والدین میں سے ہر ایک کو سدس (چھٹا حصہ) عورت کو ثمن اور ربع اور شوہر کو نصف اور ربع دیا)۔

حاشیہ میں ہے: "المراد بعدم صحة وصية الوارث عدم اللزوم، لأن الأكثر على أنها موقوفة على إجازة الورثة، وروى الدار قطني عن ابن عباس رضي الله عنه مرفوعا: لا تجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة" ورجاله ثقات"

(وارث کے لئے وصیت صحیح نہ ہونے سے مراد عدم لزوم ہے، اس لئے کہ اکثر علماء کی رائے میں ایسی وصیت ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوتی ہے، دارقطنی نے حضرت ابن عباسؓ سے مرفوعاً روایت کی ہے کہ کسی وارث کے لئے وصیت جائز نہیں جب تک کہ ورثاء نہ چاہیں، اس حدیث کے رجال ثقہ ہیں)۔

آگے محشی علام نے جمہور علماء کی رائے یوں تحریر فرمائی ہے:

"قال جمهور العلماء كانت هذه الوصية في أول الإسلام واجبا لوالدي الميت وأقربائه على ما يراه من المساواة والتفضيل ثم نسخ ذلك بآية الفرائض، وقيل: كانت للوالدين والأقربين دون الأولاد فإنهم كانوا يرثون ما يبقى بعد الوصية" (بخاری ۲/ ۴۲، حدیث نمبر ۲۷۴۷، باب: لا وصية لوارث)۔

(جمہور علماء فرماتے ہیں کہ یہ وصیت ابتداء اسلام میں میت کے والدین اور اس کے اقرباء کے لئے مساوات اور تفضیل جو بھی مناسب سمجھے، کے طور پر واجب تھی پھر آیت میراث سے منسوخ ہوگئی، یہ بھی کہا گیا ہے کہ والدین اور اقرباء کے لئے وصیت تھی اولاد کے لئے نہیں، اس لئے اولاد وصیت کے بعد جو رہ جاتا اس کی وارث ہوتی تھی)۔

نفاذ وصیت کی شرط اور اس کی مقدار:

موصی بہ (جس چیز کی وصیت کی جائے) میں نفاذ وصیت کے لئے شرط ہے کہ وہ ترکہ کے ایک تہائی میں محدود ہو جبکہ موصی کا کوئی وارث ہو، اگر وارث نہ ہو تو پھر یہ شرط نہ ہوگی، بلکہ پورے مال میں وصیت نافذ ہوگی۔

اگر موصی کا کوئی وارث ہو اور وہ ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کر جائے تو زائد میں وصیت ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگی، اگر اجازت دے دیں تو نافذ ورنہ باطل ہو جائے گی، اور ثلث سے زائد میں وصیت ورثاء کی اجازت پر اس لئے موقوف ہے کہ یہ تصرف حق غیر سے متعلق ہے۔

معلوم ہوا کہ وصیت کی ایک متعین مقدار ہے جس میں بلا توقف وصیت نافذ ہوگی اور جب اس مقدار سے بڑھ جائے تو زائد میں اصحاب حق کی اجازت پر موقوف ہوگی، اور یہ مقدار موصی کے ترکہ کا ثلث ہے، قرآن کریم میں اگر چہ یہ حکم مطلق ہے، لیکن سنت مشہورہ نے ثلث سے اس کی تحدید کر دی ہے، جیسا کہ حدیث سعد میں ''الثلث والثلث کثیر'' ہے اور اس مفہوم کی دیگر حدیثیں ہیں، معتمد علیہ رائے کے مطابق جب وصیت ثلث ترکہ کے حدود میں ہو تو دین کی ادائیگی کے بعد نافذ ہوگی، کسی اجازت کی ضرورت نہ ہوگی (احکام الوصایا والأوقاف/ص ۱۲۹۰، ۱۳۰، کذا فی احکام المواریث/ ۱۰)۔

امام بخاریؒ نے باب الوصیة بالثلث قائم کیا ہے، اور حدیث ذکر کی ہیں، محشی علامؒ نے اس کے حاشیہ میں لکھا ہے:

''قال الطيبي: أجمعوا على من له وارث لاتنفذ وصيته بزيادة على الثلث إلا بإجازته، وعلى نفوذها بإجازته في جميع المال، وأما من لا وارث له فمذهب الجمهور لايصح وصيته فيما زاد على الثلث وجوزه ابوحنيفة وأصحابه وإسحاق واحمد في إحدى الروايتين عنه'' (بخاری، کتاب الوصایا، باب الوصیة بالثلث، رقم الحدیث: ۲۷۴۴، ۲۷۴۳ کے تحت حاشیہ)۔

(طیبیؒ فرماتے ہیں: علماء کا اس پر اجماع ہے کہ جس کا وارث ہو اس کی وصیت زائد از ثلث میں وارث کی اجازت کے بغیر نافذ نہ ہوگی، اور اس پر بھی اتفاق ہے کہ پورے مال میں بھی اس کی اجازت سے نافذ ہو جائے گی، اور جس کا وارث نہ ہو، جمہور کا مذہب یہ ہے کہ اس کی وصیت بھی ثلث سے زیادہ میں درست نہ ہوگی، اور امام ابوحنیفہ، ان کے اصحاب، اسحاق، اور ایک روایت کے مطابق امام احمد نے ایسے شخص کی وصیت ثلث سے زائد میں جائز قرار دیا ہے)۔

علامہ ابن حجرؒ نے فتح الباری میں فرمایا: یہ حضرت علی اور ابن مسعودؓ کا قول ہے، استدلال اس طرح ہے کہ وصیت آیت میں مطلق تھی حدیث نے اسے مقید کر دیا کہ جس کا کوئی وارث ہو، تو جس کا وارث نہ ہو وہ اطلاق پر رہا، یہ بھی مختلف فیہ ہے کہ ثلث مال کا اعتبار وصیت کے وقت ہوگا یا موت کے وقت؟

شافعیہ کے نزدیک دونوں قول ہیں، صحیح دوسرا ہے، اور پہلا قول امام مالک، اکثر اہل عراق کا ہے اور یہی نخعی، اور عمر بن عبد العزیز کا قول ہے کہ وصیت کے وقت جو مال ہے اس کے ثلث کا اعتبار ہوگا، مرتے وقت مال کے ثلث کا اعتبار کرنے والے امام ابوحنیفہ، احمد اور بقیہ حضرات ہیں، یہی حضرت علی اور تابعین کی ایک جماعت کا قول ہے (ایضا)۔

ثلث سے زائد کی وصیت:

اگر وصیت ثلث سے زائد کی ہو تو اس سلسلہ میں فقہاء کی دو رائیں پائی جاتی ہیں:

۱- یہ وصیت باطل ہو جائے گی، خواہ اس کا وارث ہو یا نہ ہو، اس لئے کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت سعدؓ کو منع کیا تھا، اور چونکہ نہی مطلق ہے، اس لئے تحریم کا فائدہ دیتی ہے، اور تحریم منہی عنہ کے بطلان کا تقاضا کرتی ہے۔

۲- دوسری رائے یہ ہے کہ وصیت صحیح ہوگی لیکن ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگی، صحیح اس لئے ہوگی کہ اہلیت رکھنے والا شخص تصرف کر رہا ہے اور یہ برمحل ہے، اس لئے کہ آدمی اپنی ملکیت میں تصرف کر سکتا ہے، لہذا تمام تصرفات کی طرح یہ بھی درست ہوگا۔

موقوف اس لئے ہوگی کہ ورثاء کا حق متعلق ہے اور اس میں حق کی رعایت ہے، اسی وجہ سے معاملہ ان پر چھوڑ دیا جائے گا، اگر وہ اجازت دیں تو نافذ ہوگی ورنہ نہیں۔

واضح رہے کہ ورثاء کی اجازت کا اعتبار حسب ذیل تین شرطوں کے ساتھ ہوگا، ان میں سے بعض متفق علیہ ہیں اور بعض مختلف فیہ ہیں:

۱- اجازت موصی کی وفات کے بعد ہو، اس کی زندگی میں اجازت یا رد کا اعتبار نہ ہوگا، اگر وارث نے موصی کی وفات سے قبل اجازت دے دی تو

اس کی وفات کے بعد رد کا حق ہوگا، پہلی اجازت لازم نہ ہوگی۔

۲- مجیز (اجازت دینے والا) تبرع کا اہل ہو، یعنی عاقل و بالغ باشعور ہو، بچے، مجنون، بے ذوقوف اور بیوقوفی یا غفلت کی وجہ سے مجور شخص کی اجازت درست نہیں، جس طرح ان کے اولیاء کی طرف سے صحیح نہیں۔

۳- مجیز کو اس چیز کا علم ہو جس کی اجازت دے رہا ہے، اگر موصی کی بہت سی وصیت ہوں، اور وارث ان کی حقیقت نہ جانتا ہو، پھر بھی ان کی اجازت دے دے تو یہ اجازت معتبر نہ ہوگی، اس لئے کہ یا تو اس کی طرف سے تملیک ہوگی یا اپنے حق کا اسقاط ہوگا اور یہ دونوں ہی صرف شئ معلوم کے لئے صحیح ہیں (احکام الوصایا والأوقاف/ص ۱۳۱ تا ۱۳۴)۔

دین ودار کے اتحاد واختلاف کا اثر:

ایک مسلم دوسرے مسلم کے لئے وصیت کرے خواہ دونوں کا دیار اور شہریت الگ ہو، اس وصیت کی صحت و درستی میں کوئی اختلاف نہیں، اس لئے کہ اسلام کا رابطہ ایسا ہے جس کو دیار کے حدود سے الگ نہیں کر سکتے، اسی طرح فقہاء کے مابین اس سلسلہ میں کوئی اختلاف نہیں کہ مسلمان کی وصیت ذمی (جو اسلام قبول نہ کرے اور مسلم حکومت میں جزیہ دے کر رہنے پر راضی ہو) کے لئے درست ہے، اس لئے کہ وصیت فی نفسہ نیکی اور صلہ ہے اور اہل ذمہ سے صلہ ممنوع نہیں ہے، ارشاد باری تعالی ہے:

"لاينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم، إن الله يحب المقسطين" (ممتحنہ:۸)۔

حربی (جس سے کوئی عہد و پیمان نہ ہو) اگر دارالاسلام امان لے کر محدود وقت کے لئے تجارت وغیرہ کی غرض سے قیام کرنے کے لئے داخل ہو، اس کو مستأمن کہتے ہیں، مسلمان کا ایسے حربی کو وصیت کرنا مذاہب ثلاثہ (مالکیہ، شافعیہ اور حنابلہ) اور مذہب حنفیہ کی ظاہری رائے میں جائز ہے، اس لئے کہ وہ ذمی کی طرح ہے، جب زندگی میں اس کو مال کا مالک بنا سکتا ہے تو مرنے کے بعد بھی بنا سکتا ہے۔ حضرات شیخین (ابوحنیفہ وابو یوسف) کی ایک روایت حربی کے حق میں وصیت کے عدم صحت کی ہے، اس لئے کہ وہ دارالحرب واپسی عنقریب کرنے والا ہے، اس طور پر کہ ہمارے یہاں اقامت ہمیشہ کے لئے ناممکن ہے، برخلاف ذمی کے۔ البتہ دارالحرب میں رہتے ہوئے جبکہ دارالحرب اور دارالاسلام میں عداوت ہو، اور باہمی نصرت و تعاون کا کوئی تعلق نہ ہو، تو ائمہ ثلاثہ مسلمان کی وصیت حربی کے لئے درست مانتے ہیں، بشرطیکہ وہ ہتھیار یا مسلمان غلام یا ایسی شئ نہ ہو جس سے اسلام کو ضرر لاحق ہو، اس لئے کہ وصیت ہبہ کی طرح ہے اور ہبہ مسلمان کی طرف سے حربی کے لئے درست ہے تو اسی طرح وصیت بھی ہے۔

حنفیہ نے اس حال میں وصیت سے منع کیا ہے، اللہ کا ارشاد ہے: "إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين وأخرجوكم من دياركم وظاهروا على إخراجكم أن تولوهم ومن يتولهم فأولئك هم الظالمون" (ممتحنہ:۹)۔

اور اس لئے بھی کہ ان کی وصیت اپنے خلاف جنگ میں باعث تقویت ہے، اور ان کے مال کو بڑھانا، مسلمانوں کو نقصان پہنچانا ہے، تو ہتھیار اور اسلام کے لئے باعث ضرر شئ کی وصیت کی طرح ہوگئی۔

بادی النظر میں حنفیہ کا مذہب ترجیح کا متقاضی ہے اس لئے کہ وہ بھی حربی ہے، اس حربی کی طرح جس سے کوئی عہد و پیمان نہیں اور نہ ہمارے دار میں امان لے کر آیا ہے، بلکہ ایسے ملک اور شہر میں زندگی گزار رہا ہے جس کا حکومت اسلام سے تعاون و نصرت کا کوئی تعلق نہیں اور تحفظ دونوں کے مابین منقطع ہے (احکام الوصایا والأوقاف/ ۹۲، ۹۳)۔

مسلمان کا وارث کافر:

جمہور فقہاء، حنابلہ میں ابوطالب، حضرت علی، زید بن ثابت اور اکثر صحابہ کا قول یہ ہے کہ کافر مسلمان کا وارث نہیں، اگرچہ ترکہ کی تقسیم سے قبل مسلمان ہو جائے، کیونکہ مورث کی موت سے میراث مستحقین کے لئے واجب ہوگئی، خواہ مسلمان اور کافر کے درمیان ربط رشتہ داری کا ہو یا نکاح کا یا ولاء کا۔

امام احمد کی رائے ہے کہ اگر کافر ترکہ تقسیم ہونے سے قبل مسلمان ہوجائے تو مسلمان کا وارث ہوگا، اس لئے کہ فرمان نبوی ﷺ ہے: "من أسلم علی شئ فهوله" (جو شخص کسی چیز پر اسلام لائے وہ اس کے لئے ہے) نیز اس لئے کہ کافر اپنے آزاد کردہ مسلمان غلام کا وارث ہوگا، اور اس لئے بھی کہ وارث بنانے میں اسلام کی ترغیب دینا ہے۔

کافر کا وارث مسلمان:

جمہور فقہاء کے نزدیک مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا، اور حضرات معاذؓ، معاویہؓ، حسنؓ، محمد بن الحنفیہ، محمد بن علی بن حسین اور مسروق کے نزدیک مسلمان کافر کا وارث ہوگا۔

ائمہ اربعہ کی دلیل حدیث "لایتوارث أهل ملل شتی" (مختلف ملت والے ایک دوسرے کے وارث نہ ہوں گے)، نیز حدیث "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" (مسلمان کافر کا، اور کافر مسلمان کا وارث نہ ہوگا)۔

مسلمان کافر کا وارث ہوگا، اس کے قائلین کی دلیل حدیث "الاسلام یعلو ولا یعلی علیه" (اسلام بلند ہوگا، اس پر کوئی چیز بلند نہ ہوگی) اور مسلمان کافر کا وارث ہو یہ اسلام کی بلندی میں داخل ہے (موسوعہ فقہیہ ۳/۶۸، احکام المواریث/ص ۵۰)۔

شیخ محمد محی الدین عبد الحمید کی تحقیق کے مطابق امام احمد بسبب ولاء مسلمان کو کافر کا وارث مانتے ہیں، مزید انہوں نے مذکورہ بالا ان اسماء میں اضافہ کیا ہے جو مسلمان کو کافر کا وارث مانتے ہیں، مثلاً سعید ابن المسیب، نخعی اور اسحاق بن راہویہ، خواہ اسباب میراث میں سے کوئی سبب ہو، زوجیت یا قرابت یا ولاء۔

اور مذکورہ بالا دلیل کے ساتھ ابوداؤد کی حدیث "الاسلام یزید ولا ینقص" سے استدلال اس طرح کیا ہے کہ زیادت اسلام یہ ہے کہ ہم مسلمان کو کافر کا وارث مانیں اور کافر کو مسلمان کا وارث نہ مانیں۔

اسی طرح قیاس بھی دلیل ہے کہ اسلام مسلمان کے لئے کتابیہ سے شادی کو مباح قرار دیتا ہے، اس کے برعکس کتابی کے لئے مسلمہ سے شادی جائز نہیں، اسی طرح مسلمان کے لئے کافر کے مال کو غنیمت بنانا جائز ہے، تو جس طرح ان کی عورتوں سے شادی جائز اسی طرح ان کا وارث بننا اور میراث لینا جائز (احکام المواریث/ص ۵۱ تا ۵۳، کذانی الشریفیہ/ص ۱۴)۔

شیخ یوسف القرضاوی نے تحریر کیا ہے کہ "بہرحال اس بات پر تمام فقہاء کا اتفاق ہے کہ کافر اور مرتد شخص اپنے مسلمان رشتہ داروں کا وارث نہیں ہوگا" (فتاوی یوسف القرضاوی ۱/۲۵۷)۔



وارث کے لئے وصیت اور کافر کا مسلم وارث

مولانا ولی اللہ مجید قاسمی [1]

زمانہ جاہلیت میں دیگر خرابیوں کی طرح مالی امور میں بھی بہت بگاڑ اور فساد رونما ہو گیا تھا، باطل طریقے سے دوسروں کے مال کو ہڑپ لینا معمولی کام تھا، یہاں تک کہ اس سے قریبی رشتہ دار تک محفوظ نہیں تھے، اور وراثت کی تقسیم میں زور آور کمزوروں کا حق مار لیتا، چنانچہ قرآن پاک میں ہے: "وتاكلون التراث أكلا لما" (سورۂ فجر: ۱۹) (اور تم میراث کو سمیٹ کر کھا جاتے ہو)۔

ایسے ماحول اور معاشرہ میں یہ حکم دیا گیا کہ قریبی رشتہ داروں کے حقوق کے تحفظ کے لئے زندگی کے آخری لمحہ میں ان کے لئے وصیت کر دینا چاہئے (سورہ بقرہ: ۱۸۰)، لیکن جب وراثت کے سلسلہ میں اللہ کا حکم اور اس کی وصیت نازل ہوگئی تو پھر ان لوگوں کے لئے وصیت کی ضرورت باقی نہیں رہی جو میراث کے حقدار ہوتے ہیں، اسی حقیقت کو اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے ان الفاظ میں بیان فرمایا ہے:

''ان اللّٰہ قد اعطی کل ذی حق حقہ فلا وصیة لوارث'' (ابوداؤد، ترمذی وصححہ وابن ماجہ وغیرہ، عن عمرو بن خارجہ مرفوعا عن ابی امام ایضاد یکھئے: نیل الاوطار ۲/ ۱۲۵۱) (اللہ تعالیٰ نے ہر صاحب حق کو اس کا حق دے دیا ہے، اس لئے اب وارث کے لئے وصیت نہیں)۔

اور ایک دوسری روایت میں ہے: "لا يجوز لوارث وصية إلا أن يشاء الورثة" (رواہ الدارقطنی، نیل الاوطار ۲/ ۱۲۵۱) (وارث کے لئے کسی طرح کی وصیت جائز نہیں ہے مگر یہ کہ دوسرے وارثین اسے پسند کریں) اس لئے کہ وارثوں کے حقوق کی حفاظت ہی کے لئے میراث کی آیت نازل ہوئی ہے، اس لئے کوئی اپنی وصیت کے ذریعہ ان کے حقوق کو چھین نہیں سکتا ہے، ہاں اگر صاحب حق خود اپنے حق سے دست بردار ہونے کے لئے آمادہ ہو تو یہ اس کی طرف سے ایک طرح کا تحفہ ہے جس کی اجازت ہے، لیکن اگر کسی وصیت کا مقصد میراث کے حکم کا نفاذ اور اس کی تائید و تاکید ہے تو یہ یقیناً درست بلکہ قابل ستائش ہے۔

اس لئے جن ملکوں میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، اور نہ مسلمانوں میں اتنی دینداری ہے کہ وہ اپنی ذاتی نفع و ضرر سے بلند ہو کر اتباع شریعت کے جذبے سے اپنے اوپر بخوشی اسلام کے قانون میراث کو جاری کریں، یا اسلام کے مطابق وراثت تقسیم کرنے کی راہ میں ملکی قانون رکاوٹ ہے تو وارثوں کے حق کو ضائع ہونے سے بچانے کے لئے مورث کی یہ ذمہ داری ہے کہ وہ وفات سے پہلے ایسا وصیت نامہ تیار کردے جس میں شرعی طریقے کے مطابق وارثوں کو حصہ دینے کی وصیت کی گئی ہو۔

اس طرح کی وصیت مذکورہ حدیث کے خلاف نہیں ہوگی، بلکہ اس کے ذریعہ اس کے مقصد کی تکمیل ہوگی، مذکورہ روایت کا مصداق صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ دوسرے وارثوں کو ان کا حق دلانا ہو، بلکہ جن جگہوں پر اسلام کا قانون میراث جاری نہ ہو وہاں قانون وراثت کے نفاذ کے لئے بہترین شکل وصیت ہے اور چونکہ اس وصیت کے ذریعہ کسی وارث کی حق تلفی نہیں ہوتی ہے، اس لئے ان کی طرف سے رضامندی اور اجازت کی ضرورت نہیں ہے، لیکن جس وصیت کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حق سے زیادہ دیا جا رہا ہو تو وہ دوسرے وارثوں کی اجازت اور مرضی پر موقوف ہوگی اور اگر وہ مورث کی زندگی میں اس کی اجازت دے دیں، لیکن اس کی وفات کے بعد اس سے رجوع کرلیں تو اس کا اعتبار ہوگا یا نہیں؟ اس سلسلہ میں فقہاء کے درمیان اختلاف ہے۔

---

[1] استاذ، جامعۃ الفلاح، بلریا گنج اعظم گڑھ۔

حضرت عطاء بن ابی رباح، حسن بصری، ابن سیرین، زہری، ربیعہ اور امام اوزاعی کے نزدیک انہیں اس سے رجوع کرنے کا کوئی حق نہیں ہے اور وفات کے بعد ان کے نہ چاہتے ہوئے بھی وصیت نافذ ہوگی، ان حضرات کی دلیل یہ ہے کہ وارث کے لئے وصیت دیگر وارثوں کے حق کی وجہ سے ممنوع ہے اور جب وہ وصیت کرنے والے کی زندگی میں اپنے حق سے دست بردار ہونے کے لئے راضی ہو گئے تو وصیت صحیح ہوگی، اس لئے وفات کے بعد رجوع کرنے کی گنجائش نہیں ہے، اور اگر رجوع کرلیں تو بھی اس کا اعتبار نہیں۔

امام مالکؒ کہتے ہیں کہ اگر وصیت کرنے والے نے حالت صحت میں وصیت کی ہے اور متوقع وارثوں نے رضامندی کا اظہار کر دیا ہے تو انہیں اس کی وفات کے بعد اس سے رجوع کرنے کا حق ہے، اس لئے کہ انسان صحت کی حالت میں اپنے مال کا مکمل طور پر مالک ہوتا ہے، لہٰذا اس حالت میں دوسروں کی اجازت ایک ایسے مال سے متعلق ہے جس کے وہ سرے سے مالک ہی نہیں، اور نہ ان کا اس سے کوئی تعلق ہے، لیکن اگر وہ مرض موت میں وصیت کرتا ہے اور وارثوں نے بخوشی اسے اس وصیت کی اجازت دے دی تو پھر اس کے مرنے کے بعد اس اجازت سے پھر جانے کا کوئی حق حاصل نہیں ہے، اس لئے کہ اس صورت میں انہوں نے ایک ایسے مال سے دست برداری اختیار کی ہے جس کے وہ ایک طرح سے مالک بن چکے ہیں

(دیکھئے الجامع لاحکام القرآن ۲/ ۱۷۶)۔

حضرت عبداللہ بن مسعود، قاضی شریح، امام ابوحنیفہ، امام شافعی اور احمد بن حنبل وغیرہ کے نزدیک مورث کی وفات کے بعد اس کے وارثوں کو اس طرح کی وصیت سے رجوع کرنے کا حق حاصل ہے جسے وہ اس کی زندگی ہی میں منظور کر چکے ہیں، اس لئے کہ ان کی منظوری ایک ایسے مال سے متعلق ہے جس کے وہ اس وقت مالک ہی نہیں تھے، کیونکہ مال کے مالک وہ مورث کی وفات کے بعد ہوتے ہیں، اور کبھی ایسا ہو سکتا ہے کہ جس وارث نے اجازت دی ہے وہ مورث سے پہلے ہی انتقال کر جائے اور وہ وارث نہ بن سکے، اور اس کے علاوہ دوسرا کوئی وارث ہو تو اس حالت میں یہ اجازت ایسے شخص کی طرف سے ہوگی جسے اس کا حق ہی نہیں تھا، نیز یہ کہ حدیث میں کہا گیا ہے کہ دوسرے وارثین اجازت دے دیں، اور مورث کی زندگی میں یہ وارث نہیں ہیں، یہ نام تو ان کو اس کی وفات کے بعد ملتا ہے، اس لئے اس کے مرنے کے بعد ہی ان کی اجازت کا اعتبار ہوگا۔

(حوالہ مذکور، اعلاء السنن ۱۸/ ۳۰۲)۔

کافر کا مسلم وارث:

تمام فقہاء کا اس پر اتفاق ہے کہ کافر کسی مسلم کا وارث نہیں ہو سکتا، اور جمہور علماء اس بات پر بھی متفق ہیں کہ مسلم کسی کافر کا وارث نہیں ہو سکتا ہے، چاروں اماموں کے درمیان یہ ایک اجماعی مسئلہ ہے، اس لئے کہ رسول اللہ ﷺ کا ارشاد ہے:

"لایرث الکافر المسلم، ولا المسلم الکافر" (صحیح بخاری ۲/ ۱۰۰۱، صحیح مسلم ۲۰/ ۲۳ کتاب الفرائض)
(کافر کسی مسلم کا اور مسلم کسی کافر کا وارث نہیں ہوگا)۔

اور ایک دوسری روایت میں ہے:

"لایتوارث اہل ملتین شتی" (مسند احمد ۲/ ۱۷۸، ابوداؤد ۲/ ۴۰۳، ترمذی ۲/ ۲۲، عن عبداللّٰہ بن عمرو وذکرہ الالبانی فی صحیح الجامع ۷۶۱۴)

(دو مختلف ملتوں کے ماننے والوں کے درمیان وراثت جاری نہیں ہوگی)۔

اور حضرت عمرؓ فرماتے ہیں: "لا نرث اہل الملل ولا یرثوننا" (سنن دارمی ۲/ ۳۶۹، سنن سعید بن منصور ۱/ ۶۶) (دیگر ملتوں کے ماننے والوں کے نہ ہم وارث ہوں گے اور نہ وہ ہمارے وارث ہوں گے)۔

اور حضرت اشعث کی پھوپھی کے سلسلہ میں فرمایا: "یرثہا اہل دینہا" (ایضا) (اس کے دین کے لوگ اس کے وارث ہوں گے)۔

یہ روایتیں اس مسئلے سے متعلق صریح اور صحیح ہیں اور اس کے برخلاف جو دلیل ذکر کی جاتی ہیں وہ وراثت سے غیر متعلق اور غیر واضح ہیں، لہذا وہ ان کے مقابلے میں حجت نہیں بن سکتی ہیں (اعلاء السنن ۱۸ / ۳۳۴)۔

بعض صحابہ کرام کے متعلق کہا جاتا ہے کہ وہ مسلم کو غیر مسلم کا وارث قرار دیتے ہیں، لیکن علامہ ابن قدامہ حنبلی لکھتے ہیں کہ ان کی طرف اس کی نسبت لائق اعتماد نہیں ہے (المغنی ۹ / ۱۵۴)۔

علامہ ظفر احمد عثانی لکھتے ہیں کہ حضرت معاویہ اور حضرت معاذ بن جبلؓ کے نقطہ نظر کی یہ تاویل کی جاسکتی ہے کہ جب کسی کافر کا ہم مذہب کوئی وارث نہ ہو، لیکن اس کا کوئی مسلم رشتہ دار موجود ہو تو اس کا ترکہ بیت المال میں جمع کردیا جائے گا اور مسلم حکمراں کو یہ حق حاصل ہے کہ وہ اپنے اجتہاد اور صواب دید کے مطابق اسے جہاں چاہے خرچ کرے، حضرت معاویہؓ اور معاذ بن جبلؓ نے اسے اس کی قریبی مسلم رشتہ دار کے حوالے کردینا زیادہ مناسب سمجھا کیونکہ اس کے ذریعہ اسلام میں داخل ہونے والوں کی دل جوئی ہوگی، جنہوں نے اپنے قریبی لوگوں سے رشتہ توڑ کر اسلام کی آغوش میں پناہ لی ہے، اور ان دونوں حضرات کا یہ فیصلہ تقسیم وراثت کے قبیل سے نہیں بلکہ دل جوئی کے مقصد سے ہے، لیکن ایک عرصہ گذرنے کے بعد لوگ اسے وراثت کا مسئلہ سمجھنے لگے تو حضرت عمر بن عبد العزیز نے اس طریقے کو ختم کردیا (اعلاء السنن ۱۸ / ۳۳۷)۔

اس سلسلہ میں جمہور کی رائے زیادہ قوی اور راجح ہے، لیکن مناسب معلوم ہوتا ہے کہ اس سے متعلق ان لوگوں کی رائے اور دلیل بھی ذکر کردی جائے جو اس کے برخلاف ہیں، علامہ ابن قیم نے اس سلسلہ میں بڑی عمدہ اور تفصیلی بحث کی ہے جس سے اندازہ ہوتا ہے کہ یہ رائے بھی بالکل بے دلیل اور بے وزن نہیں ہے، اس کا حاصل یہ ہے:

کچھ لوگوں کے نزدیک کافر کسی مسلم کا وارث نہیں ہوگا، لیکن مسلم کسی کافر کا وارث ہوسکتا ہے، حضرت معاذ بن جبل، معاویہ، محمد بن حنفیہ، محمد بن علی (امام باقر)، سعید بن المسیب، مسروق بن اجدع، عبد اللہ بن معقل، یحیی بن یعمر اور اسحاق بن راہویہ اسی نقطہ نظر کے حامل ہیں، اور علامہ ابن تیمیہ کے نزدیک یہی راجح ہے، یہ لوگ کہتے ہیں کہ ہم کافر کے وارث ہوں گے، لیکن کافر ہمارے وارث نہیں ہوں گے، جیسا کہ ہم ان کی عورتوں سے نکاح کرسکتے ہیں، لیکن وہ ہماری عورتوں سے نکاح نہیں کرسکتے، وہ منافقین جن کے نفاق کے سلسلے میں قرآن نے گواہی دی ہے اور رسول اللہ ﷺ کو ان کے لئے دعاء مغفرت کرنے اور نماز جنازہ پڑھنے سے منع کیا گیا ہے، ایسے لوگوں کے مرنے کے بعد ان کے مسلم وارثین کو رسول اللہ ﷺ نے ان کے ترکہ سے حصہ دلایا ہے، جیسے کہ رئیس المنافقین عبد اللہ بن ابی کے مرنے کے بعد ان کے لڑکے اس کے وارث ہوئے، اور کسی بھی منافق کے ترکے کو اللہ کے رسول نے مال غنیمت یا بیت المال کا حق قرار نہیں دیا بلکہ اسے ان کے وارثوں کے حوالے کردیا جس سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ وراثت کی بنیاد ظاہری معاونت اور مدد پر ہے، باطنی تعلق اور دل کے ایمان پر نہیں ہے۔

اسی طرح اگر کوئی اسلام سے پھر جائے تو اس کے مال کے وارث اس کے مسلم رشتہ دار ہوتے ہیں، صحابہ میں سے حضرت علی اور عبد اللہ بن مسعودؓ اسی کے قائل ہیں، اور انہوں نے مرتد کو "لا یرث المسلم الکافر" (مسلم کافر کا وارث نہیں ہوگا) کے حکم میں داخل نہیں کیا ہے، کیونکہ مذکورہ حدیث میں کافر سے مراد کافر حربی ہے، منافق، مرتد اور ذمی اس کے حکم میں شامل نہیں ہیں، جیسا کہ ایک حدیث میں ہے کہ: "لا یقتل المسلم بکافر" (مسلم کو کسی کافر کے بدلے میں قتل نہیں کیا جائے گا) علماء کی ایک جماعت نے اس روایت میں وارد لفظ کافر سے کافر حربی کو مراد لیا ہے، بلکہ مذکورہ مسئلہ میں کافر سے حربی مراد لینا زیادہ بہتر اور مناسب ہے، کیونکہ اس کے ذریعہ دوسرے لوگوں کی اسلام میں داخل ہونے میں حوصلہ افزائی ہوگی، اس لئے کہ بہت سے غیر مسلم اسلام میں اس لئے داخل نہیں ہوتے ہیں کہ انہیں خوف دامن گیر ہے کہ اس کی وجہ سے وہ اپنے قریبی رشتہ داروں کے کثیر ترکہ سے محروم ہوجائیں گے خود ہم نے ان میں سے بہتوں کی زبان سے یہ بات سنی ہے، اور یہ مصلحت تنہا حدیث میں تخصیص کے لئے کافی ہے، حالانکہ فقہاء اس سے کمتر مصلحت کی بنیاد پر عموم میں تخصیص کردیتے ہیں، اور شریعت کی بہت سی مثالیں اس مصلحت کی تائید کرتی ہیں اور یہ اصول کے برخلاف بھی نہیں ہے، کیونکہ وراثت کی بنیاد ظاہری مدد اور معاونت پر ہے، اور یہی وجہ ہے کہ اکثر فقہاء کہتے ہیں کہ ولی کافر کسی حربی کا وارث نہیں ہوسکتا ہے، اس لئے کہ دونوں کے درمیان معاونت کا رشتہ نہیں ہے (احکام اہل الذمہ ۲ / ۴۶۲-۴۶۴)۔

خلاصہ کلام:

۱- وصیت کرنا واجب ہے۔

۲- "لا وصیۃ لوارث" کے خلاف نہیں۔

۳- مذکورہ روایت کا مصداق صرف وہ وصیت ہے جس سے دوسرے وارثوں کی حق تلفی ہوتی ہو۔

۴- بہترین شکل وصیت ہے، ہبہ کو بھی اپنایا جاسکتا ہے۔

۵- مسلم کسی کافر کا وارث نہیں ہوسکتا ہے، ایسی صورت میں وصیت کے لئے کوشش کرے۔

۶- وصیت کی مذکورہ صورت درست ہے۔

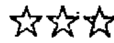
۷- موت کے بعد بھی وارثوں کی رضامندی ضروری ہوگی۔

۸- وارث کے لئے وصیت دوسرے وارث کی حق تلفی کی وجہ سے درست نہیں، اور جب اس کے علاوہ دوسرا کوئی وارث نہیں ہے تو اس کے لئے وصیت درست ہوگی؛

'حتی لو اوصی لزوجته اوہی له ولم یکن ثمة وارث آخر تصح الوصیة'' (ردالمحتار ۱۰/ ۳۴۷)۔

''ولا لوارثه... الا باجازة ورثة لقوله علیه الصلاة والسلام: لا وصیة لوارث إلا أن یجیزها الورثة یعنی عندوجود وارث آخر کما یفیده آخر الحدیث'' (الدرالمختار مع الرد ا/ ۳۴۶)۔

۹- وصیت اسی وقت معتبر ہوگی جب اس کی وفات کے بعد تمام ورثاء اس کی اجازت دے دیں۔



میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل

مفتی سلمان پالنپوری قاسمی [1]

۱- جہاں قانون میراث جاری نہیں، وہاں وصیت نامہ لکھوانا احکام میراث اسلامی شریعت کا اہم ترین حصہ ہیں، قرآن کریم کی متعدد آیات میں بڑی صراحت و وضاحت اور قطعیت کے ساتھ میراث کے احکام و مسائل اور شرعی وارثین کے حصص بیان کئے گئے ہیں، اور قطعیت کو بیان کرنے کے لئے "فریضة من الله" (سورۂ نساء: ۱۱) کے الفاظ وارد ہیں۔

کسی شخص کے انتقال کے بعد اس کے متروکہ مال میں میراث شرعی کو جاری کرنا اور حصص شرعیہ کے مطابق وارثین میں اس کی تقسیم خود ورثہ کی ذمہ داری ہے کہ وہ لوگ اسلامی قانون میراث کے مطابق "حقوق متقدمہ قبل المیراث" کی ادائیگی کے بعد بقیہ ترکہ باہم تقسیم کرلیں، کوئی شرعی وارث اپنے حق سے محروم نہ رہے اور نہ کسی کو اس کے حصہ شرعی سے کم ترکہ ملے، لیکن مشکل یہ ہے کہ مسلمانوں کی بہت بڑی تعداد ایسے ممالک میں آباد ہیں جہاں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے اور مسلمانوں میں عموماً اتنی دین داری نہیں ہے کہ وہ اپنے ذاتی نفع وضرر سے بلند ہوکر اتباع شریعت کے جذبہ سے اپنے اوپر بہ خوشی اسلام کے قانون میراث کو جاری کریں اور حصص شرعیہ کے مطابق میراث تقسیم کرلیں، اب سوال یہ ہے کہ وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا (تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں) شرعاً کیا حیثیت رکھتا ہے؟ تو اس کا جواب یہ ہے کہ اگر ان ممالک کے عمومی حالات ایسے ہوں کہ اس طرح کا وصیت نامہ نہ لکھانے کی صورت میں مرنے والے کو ظن غالب ہو کہ اس کا ترکہ حصص شرعیہ کے مطابق تقسیم نہیں کیا جائے گا اور اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینے کی صورت میں قوی امید ہو کہ شرعی وارثین کو ان کا حصہ صحیح طور پر مل جائے گا، تو صرف ایسی صورت میں وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا (تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں) واجب ہے، کیونکہ مورث کی وفات کے بعد اسلام کے قانون میراث کے مطابق ترکہ کی تقسیم ورثہ کی ذمہ داری ہے اور ورثہ کا حصص شرعیہ کے مطابق ترکہ تقسیم نہ کرنا ایک امر منکر ہے اور نہی عن المنکر حسب استطاعت ہر شخص کا شرعی فریضہ ہے اور مورث ورثہ کو بذریعہ وصیت اس امر منکر سے روکنے پر قادر ہے، لہٰذا مذکورہ صورت حال میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا واجب ہے، چنانچہ اس قسم کا ایک سوال وجواب فتاویٰ دار العلوم میں ہے:

سوال: پنجاب میں عورتوں کو ورثہ نہیں ملتا، اگر لڑکی کا باپ رجسٹری کرادے کہ میری جائداد موافق شریعت تقسیم ہو، تو موافق شریعت تقسیم ہوتی ہے، اس شخص کے ذمہ رجسٹری کرانا فرض ہے یا نہیں۔

جواب: اس صورت میں رجسٹری کرانا اس کی ذمہ ضروری ہے (فتاوی دار العلوم ۱۷/ ۵۰۱)۔

البتہ عام حالات میں یا کسی شخص کو اپنی اولاد کے بارے میں اطمینان ہو کہ وہ اپنے اوپر بہ خوشی اسلام کے قانون میراث کو جاری کریں گے اور حصص شرعیہ کے مطابق ہی میراث تقسیم کریں گے، تو ایسی صورت میں زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا واجب نہیں، بلکہ صرف جائز ہے۔

حاصل یہ ہے کہ حصص شرعیہ کے مطابق میراث کی تقسیم اگر وصیت نامہ لکھانے پر موقوف ہو، تو وصیت نامہ لکھا دینا واجب ہے، ورنہ واجب نہیں صرف جائز ہے۔

---

[1] جامعہ خلیلیہ، ماہی، ضلع بناس کانٹھا گجرات۔

۲- وصیت نامہ لکھنا حدیث کے خلاف تو نہیں؟

مورث کا اپنے متوقع وارثین کے لئے ان کے حصص شرعیہ کے مطابق اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنے میں کوئی مضائقہ نہیں، اور یہ وصیت نامہ حدیث نبوی ''لا وصیۃ لوارث'' کے خلاف نہیں، حدیث نبوی کے خلاف تو ایسا وصیت نامہ ہے جس سے دوسرے ورثہ کی حق تلفی یا دل شکنی ہوتی ہو اور ظاہر ہے کہ ہر وارث کو اس کے حصہ شرعی کے مطابق دینے کی وصیت کرنے میں نہ کسی وارث کی حق تلفی ہوتی ہے اور نہ دل شکنی، لہذا اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا جائز ہے۔

چنانچہ مولانا اشرف علی تھانوی تحریر فرماتے ہیں:

''فی ردالمحتار قال القهستاني: واعلم ان الناطفي ذكر عن بعض أشياخه أن المريض اذا عين لوارث من الورثة شيئا كالدار على ان لايكون له في سائر التركة حق يجوز. وقيل: هذا إذا رضي ذلك الوارث به بعد موته فحينئذ يكون تعيين الميت كتعيين باقي الورثة معه كما في الجواهر اه قلت وحكى القولين في جامع الفصولين فقال قيل جاز وبه افتى بعضهم وقيل لا إلخ'' (۵/ ۶۴۴)۔

اس روایت سے معلوم ہوا کہ اگر مورث اپنے ترکہ میں اس طرح وصیت کر جاوے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز دی جاوے اور فلاں وارث کو فلاں چیز بشرطیکہ وہ اندازے سے اس کے حصہ شرعی سے کم نہ ہو تو جائز ہے، اور اگر کم ہو تو ناجائز ہے کہ وصیت لوارث ہے جو کہ ناجائز ہے (امداد الفتاوی ۴/ ۳۳۷)۔

۳- ''لا وصیۃ لوارث'' کا مورد کونسی وصیت ہے؟

حدیث نبوی ''ان الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث'' قوله ايضا: ''لاتجوز وصية لوارث، الا ان يشاء الورثة'' ''لا وصية لوارث الا ان يجيز الورثة'' (الفقه الاسلامي وادلته ۱۰/ ۷۴۷۶)۔

الفاظ حدیث اور فقہی عبارات میں غور کرنے سے یہ بات بالکل واضح ہو جاتی ہے کہ ''لا وصیۃ لوارث'' کا مورد و مقصد صرف وہی وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، کیونکہ اس طرح کی وصیت میں دوسرے ورثہ کی حق تلفی یا دل شکنی ہوتی ہے مثلاً کسی وارث کو ایک تہائی مال سے زیادہ دینے کی وصیت کی تو اس میں دوسرے ورثہ کی حق تلفی بھی ہے اور دل شکنی بھی، کیونکہ دو تہائی ترکہ وارثوں کا حق ہے، لہذا باقی وارثوں کی یقینا حق تلفی ہوگی اور ایک وارث کو باقی وارثوں پر ترجیح دی ہے جس سے دوسرے وارثوں کی ضرور دل شکنی ہوگی، اور اگر کسی وارث کے لئے ایک تہائی مال یا اس سے کم کی وصیت کی، تو اس صورت میں دوسرے وارثوں کی حق تلفی تو نہیں ہے، لیکن دل شکنی ضرور ہے۔

چنانچہ صاحب ہدایہ تحریر فرماتے ہیں:

''قال لاتجوز لوارثه لقوله عليه السلام: ''ان الله تعالى اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث'' ولانه يتأذى البعض بايثار البعض ففي تجويزه قطيعة الرحم'' (ہدایہ رابع/ ص ۶۴۱)۔

اور ڈاکٹر وہبہ زحیلی تحریر فرماتے ہیں:

''ولان في ايثار بعض الورثة من غير رضا الآخرين ما يؤدي الى الشقاق والنزاع وقطع الرحم واثارة البغضاء والحسد بين الورثة'' (الفقه الاسلامي وادلته ۱۰/ ۷۴۷۶)۔

مذکورہ عبارات سے صاف سمجھ میں آ رہا ہے کہ حدیث نبوی ''لا وصیۃ لوارث'' کے ذریعہ مطلقاً وصیت کی ممانعت مقصود نہیں، بلکہ ایسی وصیت کی ممانعت مقصود ہے جس سے ورثہ کی دل شکنی اور ان کے درمیان حسد، شقاق و نزاع پیدا ہو کر قطع رحمی کا سبب بنے، لہذا جس وصیت میں یہ مفاسد نہ ہوں بایں طور پر کہ مورث نے ہر وارث کو اس کے حصہ شرعی کے برابر ہی دینے کی وصیت کی ہو، تو اس طرح کی وصیت کرنے میں کوئی مضائقہ نہیں، اور یہ اس طرح کی وصیت حدیث نبوی ''لا وصیۃ لوارث'' کا مورد و مقصد نہیں، نیز مولانا اشرف علی تھانوی ایک سوال جس کا خلاصہ یہ ہے کہ مورث

نے بعد وفات ورثہ کے مابین اختلاف سے بچنے کے لئے اپنی حیات میں کوئی اچھا طریقہ اپنانے کے متعلق پوچھا ہے، کے جواب میں تحریر فرماتے ہیں:

"اگر مورث اپنے ترکہ میں اس طرح وصیت کر جائے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز دی جائے اور فلاں کو فلاں چیز دی جائے اور فلاں کو فلاں چیز بشرطیکہ وہ انداز سے اس کے حصہ سے کم نہ ہو، تو جائز ہے" (امداد الفتاوی ۴/۳۳۶)۔

مذکورہ بالا تفصیل سے یہ ثابت ہو گیا کہ "لا وصیۃ لوارث" کا مورد و مقصد صرف وہی وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا مقصود ہو، بالفاظ دیگر اس حدیث کا مورد صرف وہ وصیت ہے جس سے کسی وارث کی حق تلفی یا دل شکنی ہوتی ہو، مطلق وصیت مراد نہیں۔

۴- قانون میراث جاری کرنے کی شکلیں:

مورث رجسٹری کرادے کہ میرے مرنے کے بعد میری جائداد موافق شریعت تقسیم کی جائے، نیز اگر مورث کو وارثوں کی طرف سے اطمینان ہو، تو اپنی زندگی ہی میں غیر منقولہ اشیاء اور وہ اشیاء جو کسی کے نام پر ہو سکتی ہیں، حصص شرعیہ کے مطابق سرکاری کھاتے میں وارثوں کے نام کردے، لیکن باقاعدہ ہبہ کرکے ان کو مالک نہ بنائے، تاکہ یہ چیزیں اس کے دائرہ اختیار سے نہ نکل جائیں اور وارثوں سے کہہ دے کہ میری وفات کے بعد اسی طریقہ سے تقسیم کرکے تم لے لینا۔

۵- مسلم کا مورث غیر مسلم کے ترکہ سے استفادہ:

میراث کا حقدار ہونے کے لئے ضروری ہے کہ کوئی ایسی بات نہ پائی جائے جو شرعا میراث کا حقدار ہونے میں رکاوٹ ہو، جن اسباب کی وجہ سے آدمی میراث سے محروم ہو جاتا ہے وہ "موانع ارث" کہلاتے ہیں، اور موانع ارث چار ہیں، من جملہ ان میں سے ایک مورث اور وارث کے دین کا مختلف ہونا ہے، یعنی مسلمان غیر مسلم کا اور غیر مسلم مسلمان کا وارث نہیں ہو سکتا خواہ آپس میں قرابت ہو یا زوجیت کا تعلق ہو، کیونکہ آپ ﷺ کا ارشاد ہے: "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" (بخاری شریف ۲/۱۰۰۱) اور یہ مسئلہ ائمہ اربعہ کے درمیان اتفاقی ہے، چنانچہ ڈاکٹر وہبہ زحیلی تحریر فرماتے ہیں:

"اختلاف الدین بین المورث والوارث بالاسلام وغیره مانع من الارث باتفاق المذاهب الأربعة. فلایرث المسلم کافرا ولا الکافر مسلما سواء بسبب القرابة او الزوجية، لقوله ﷺ: "لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" وقوله: "لایتوارث اہل ملتین شتی" وهذا هو الراجح، لأن الولاية منقطعة بين المسلم والكافر، وبه اخذ القانون المصری (م۶) والقانون السوری (م۲۶۴): "لاتوارث بین مسلم وغیر مسلم" (الفقه الاسلامی وادلته ۱۰/ ۷۷۱۸)۔

اس عبارت سے معلوم ہوا کہ ائمہ اربعہ کے نزدیک مورث غیر مسلم کے مرتے ہی اس کے ترکہ کے مالک صرف اس کے غیر مسلم قرابت دار ہو جاتے ہیں، اور اس کے مسلم قرابت دار کا اس کے ترکہ میں کوئی حق و ملکیت نہیں، لہذا مسلم قرابت دار کا غیر شرعی قانون (مسلم و غیر مسلم کے ایک دوسرے سے میراث پانے کے قانون) سے فائدہ اٹھا کر اپنے کو مستحق ترکہ بتا کر ترکہ حاصل کرنا یا حاصل کرنے کی کوشش کرنا درست نہیں، البتہ اگر مرنے والے کے غیر مسلم ورثہ خود مسلم قرابت دار کو ترکہ میں سے حصہ دیں، تو مسلمان قرابت دار کے لئے اس کو قبول کرنا درست ہے، کیونکہ یہ ان کی طرف سے ہدیہ شمار ہوگا اور غیر مسلم کا ہدیہ قبول کرنے کی اجازت ہے۔

۶- حصص شرعیہ کے مطابق تقسیم ترکہ کی وصیت کرنا:

بعض اوقات اس مقصد کے تحت کہ آئندہ مورث کی اولاد کے درمیان اختلاف نہ ہو، مورث اپنی زندگی ہی میں اولاد کے درمیان حصص شرعیہ کے مطابق حصہ مقرر کر دیتا ہے کہ اس کے گزرنے کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم کر دیا جائے، تو چونکہ اس میں کسی وارث کو نقصان پہنچانا

مقصد نہیں، بلکہ ان کے درمیان انصاف قائم کرنا اور آئندہ تقسیم ترکہ میں ان کو شقاق ،نزاع سے بچانا مقصد ہے اور کسی وارث کی حق تلفی یا دل شکنی بھی اس وصیت سے نہیں ہوتی، لہذا اس طرح کی وصیت کرنا درست ہے، موصی کی وفات کے بعد تمام ورثہ عاقل و بالغ ہوں اور وصیت کے مطابق عمل کر سکتے ہیں، بلکہ ورثہ کو اپنی سعادت سمجھ کر ایسی وصیت پر عمل کرنا چاہئے، البتہ اس وصیت نامہ کی پابندی ورثہ کے ذمہ لازم نہیں۔

چنانچہ مفتی یوسف لدھیانوی تحریر فرماتے ہیں:

''اس وصیت نامہ کی حیثیت صرف ایک مصالحتی تجویز کی ہے، اگر سب وارث بخوشی اس پر راضی ہوں تو ٹھیک ہے، ورنہ جائداد شریعت کے مطابق تقسیم کی جائے'' (آپ کے مسائل اور ان کا حل ۷/ ۵۰۹)۔

اور ڈاکٹر وہبہ زحیلی تحریر فرماتے ہیں:

''قد یوصی الانسان بوصیة تتضمن تقسیم الترکة بین الورثة بمقدار نصیب کل واحد منهم فی الترکة. لیضمن بالقسمة عدم وقوع خلاف او نزاع بینهم، ولیحقق لکل واحد نصیبه بدون استغلال او محاباة فهل تعد هذه الوصیة ملزمة؟

یری جمهور الفقهاء: ان هذا التقسیم لایلزم الورثة. فلهم ان یتقبلوه اویرفضوه'' (الفقه الاسلامی وادلته ۱۰/ ۷۵۳۵)

فتاوی دار العلوم میں ہے:

''الغرض اگر سب ورثہ بالغ ہیں اور سب اس وصیت زید پر راضی ہیں، تو اسی تفصیل کے موافق جو کہ زید نے وصیت نامہ میں لکھی ہے عمل درآمد ہوگا اور اگر سب بالغ نہیں یا سب راضی نہیں ہیں تو جو بالغ ہے اور وہ راضی ہے اس کے حق میں وصیت کے موافق عمل ہوگا اور جو نابالغ ہیں یا اس وصیت سے ناراض ہیں، ان کے حق میں حصص شرعیہ کے مطابق ترکہ تقسیم ہوگا'' (فتاوی دار العلوم ۱۷/ ۴۶۶)۔

خلاصہ یہ ہے کہ موصی کی وفات کے بعد اگر تمام ورثہ عاقل و بالغ ہوں اور وصیت کے مطابق عمل کرنے پر راضی ہوں، تو یہ وصیت معتبر ہوگی اور ورثہ اس کے مطابق عمل کر سکتے ہیں اور اگر ورثہ اس وصیت نامہ کے مطابق عمل کرنے پر راضی نہ ہوں، تو ترکہ شریعت کے مطابق تقسیم کیا جائے گا اور یہ وصیت معتبر نہ ہوگی۔

۷- دوسرے ورثہ کی رضامندی سے وارث کے لئے وصیت کرنا:

وارث کے حق میں وصیت معتبر نہیں، حدیث نبوی ''لا وصیة لوارث'' کی وجہ سے اور اس پر ائمہ اربعہ کا اتفاق ہے، ہاں اگر وصیت کنندہ کی وفات کے بعد ورثہ اس وصیت کے نفاذ کرنے پر راضی ہوں، تو وصیت نافذ ہوگی، البتہ وصیت کنندہ کی زندگی میں ورثہ کا راضی ہونا معتبر نہیں اور اس کی وفات کے بعد بھی نابالغ ورثہ کا رضامند ہونا کافی نہیں، اگر کچھ ورثہ بالغ ہوں اور کچھ نابالغ یا بعض اس کے نافذ کرنے پر رضامند ہوں اور بعض نہیں، تو بالغوں پر اور ان لوگوں پر جو رضامند ہیں، کے مال میں ان کے حصہ کی نسبت سے وصیت نافذ ہوگی۔

چنانچہ فتاوی ہندیہ میں ہے:

''لاتجوز الوصیة للوارث عندنا إلا أن یجیزها الورثة، ولو أوصی لوارثه ولأجنبی صح فی حصة الاجنبی ویتوقف فی حصه الوارث علی اجازة الورثة ان اجازواجاز وان لم یجیزوا بطل ولاتعتبر اجازتهم فی حیاة الموصی حتی کان لهم الرجوع بعد ذلك کذا فی فتاوی قاضی خان'' (۶/ ۹۰)۔

حاصل یہ کہ موصی کی زندگی میں ورثہ کا اجازت دینا اور راضی ہونا، قبل ثبوت حق وملکیت ہے، اس لئے یہ اجازت اور رضامندی معتبر نہیں، بلکہ موصی کی وفات کے بعد ہی ورثہ کی اجازت اور رضامندی معتبر ہوگی۔

۸- اپنی بیوہ کے لئے وصیت جبکہ کوئی وارث نہ ہو:

جو لوگ لاولد ہوتے ہیں ان کو فطری طور پر اس بات کی فکر ہوتی ہے کہ ان کے گزرنے کے بعد ان کی بیوہ کا حق محفوظ رہے اور وہ بے سہارا نہ ہو جائے، ایسی صورت میں اگر وہ اپنی بیوہ کے لئے کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں وصیت کر جائے، تو اس کا اعتبار ہوگا اور یہ وصیت نافذ ہوگی اور حدیث شریف میں وارث کے لئے وصیت کرنے کی جو ممانعت وارد ہوئی ہے وہ اس لئے کہ جب شریعت نے ہر وارث کا حصہ میراث میں سے مقرر کر دیا ہے، تو اب کسی وارث کے لئے تہائی مال سے زیادہ کی وصیت کرنے میں دوسرے ورثہ کی حق تلفی ہوتی ہے اور تہائی مال یا اس سے کم کی وصیت کرنے میں ایک وارث کو بقیہ ورثہ پر ترجیح دینا لازم آتا ہے، جس سے باقی ورثہ کو ایذاء ہوتی ہے جو ورثہ کے مابین حسد، نزاع اور قطع رحمی کا سبب بنتا ہے، حاصل یہ کہ وارث کے لئے وصیت دوسرے ورثہ کی حق تلفی اور دل شکنی کی وجہ سے ممنوع ہے اور صورت مسئولہ میں دونوں وجوہات موجود نہیں ہیں، لہذا اپنی بیوہ کے لئے کسی دوسرے حقیقی وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں وصیت کر جانے کا اختیار ہے اور یہ وصیت نافذ ہوگی، البتہ یہ واضح رہے کہ یہاں وارث نہ ہونے سے صرف اولاد کا نہ ہونا مراد نہیں، بلکہ حقیقی وارث مراد ہے خواہ وہ بھائی ہو یا بھتیجا یا چچا وغیرہ۔

چنانچہ ''درمختار'' میں ہے:

''أولم يكن وارث سواه، كما في ''الخانية'' اى سوى الموصى له القاتل او الوارث حتى لو أوصى لزوجته أوهي له ولم يكن ثمه: وارث آخر تصح الوصية، ابن كمال'' (درمختار مع الشامی ۱۰/ ۲۸۶)۔

ورثہ کی رضامندی سے تہائی سے زیادہ کی وصیت:

اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کر دی، جبکہ اس کی زندگی میں دوسرے ورثہ اس پر رضامند ہو گئے تھے، تو بھی یہ وصیت اسی وقت معتبر ہوگی جبکہ ورثہ موصی کے مرنے کے بعد اس پر رضامند ہوں اور تمام ورثہ عاقل و بالغ ہوں، وصیت کنندہ کی زندگی میں ورثہ کا راضی ہونا معتبر نہیں، اس کی تفصیل جزئیہ ۷ کے جواب کے تحت گذر چکی ہے۔

چنانچہ ''فتاوی ہندیہ'' میں ہے: ''لاتجوز بما زاد على الثلث إلا أن يجيزه الورثة بعد موته وهم كبار، ولا معتبر بإجازتهم فى حال حياته كذا فى الهداية'' (فتاوی ہندیہ ۶/ ۹۰)۔



میراث و وصیت سے متعلق مسائل

مولانا سید قمر الدین محمود قاسمی [1]

شریعت اسلامیہ میں میراث اور تقسیم ترکہ کی بڑی اہمیت ہے، قرآن مجید میں سورۂ نساء میں احکام میراث پر مشتمل مستقل ایک رکوع نازل کیا گیا ہے اور بھی آیات میں میراث سے متعلق تذکرہ ہے، احادیث مقدسہ میں بھی اس کی اہمیت کو واضح کیا گیا ہے، علم فرائض کی جتنی اہمیت بتائی گئی ہے موجودہ زمانہ میں اس کی طرف سے اتنی ہی بے اعتنائی برتی جارہی ہے، عام طور پر متوفی کی جو اولاد ذکور ہوتی ہے وہ پورے مال متروکہ کو ہڑپ کر لیتی ہے بلکہ اولاد ذکور میں بھی جو بڑا ہوتا ہے یا جس کا مال پر قبضہ اور اختیار رہتا ہے وہ دوسرے اپنے بھائیوں کو بھی ان کا شرعی حصہ نہیں دیتا، لڑکیوں کو تو بالکل ہی مال متروکہ میں سے کوئی حصہ نہیں دیا جاتا جو سراسر عدل وانصاف کے برخلاف ہے اور سخت وعید اور آخرت کے مواخذہ کا باعث ہے، اس لئے علماء کا فریضہ ہے کہ مسلمانوں پر اس کی اہمیت کو واضح کریں اور شرعی طور پر وارثوں کے درمیان ان کے حقوق کے مطابق تقسیم کی طرف توجہ دلائیں، وہ ممالک جہاں اسلامی حکومتیں قائم ہیں ان ممالک میں تو اگر وارثین کے درمیان تقسیم ترکہ میں کوتاہی یا ناانصافی برتی جاتی ہے تو اسلامی عدالت کی طرف رجوع کیا جاسکتا ہے۔

لیکن جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے اور وہاں مسلمانوں کی ایک بڑی آبادی سکونت پذیر ہے وہاں شرعی طور پر تقسیم میراث کے لئے کیا صورت اختیار کی جائے تو اس میں ایک صورت یہ ہے کہ: متوفی ورثہ کے لئے حصص شرعیہ کے مطابق وصیت کر جائے کہ ان ممالک میں وصیت کو قانونی حق حاصل ہے، اور اس میں ناانصافی کی شکل میں عدالت کی طرف چارہ جوئی کی جاسکتی ہے، مگر اس صورت میں مندرجہ ذیل سوالات پیش آتے ہیں جن کے جواب عرض ہیں:

۱- متوفی کو اپنی زندگی میں اسطرح کا وصیت نامہ لکھ دینا واجب نہیں ہے کیونکہ ترکہ اس مال کو کہا جاتا ہے جو میت اپنے پیچھے چھوڑ کر جاتی ہے اور ترکہ کی تقسیم شرعی طور پر وارثین کے ذمہ ہے اور ان کا فعل ہے جو ان کی طرف راجع ہے نہ کہ میت کا فعل اور جب یہ تقسیم ترکہ میت کا فعل نہیں ہے تو اس پر وجوب کیسے عائد کیا جاسکتا ہے، البتہ اگر کوئی متوفی اپنی زندگی میں اپنے متوقع وارثین کے درمیان حصص شرعیہ کے مطابق تقسیم ترکہ کا وصیت نامہ تیار کر کے جائے تو اسے جائز کہا جاسکتا ہے، اب اس میں دو شکلیں ہیں:

ایک تو اجمالی وصیت نامہ کہ میرے انتقال کے بعد میرے جتنے ورثہ ہیں ان کے درمیان شرعی طور پر جس جس کا جو حق بنتا ہے اس کے مطابق میرا ترکہ تقسیم کر دیا جائے تو اسمیں تو کوئی اشکال نہیں ہے۔

دوسری شکل یہ ہے کہ میری جائداد منقولہ وغیر منقولہ میں سے میرے ورثہ میں سے فلاں کو یہ دے دیا جائے تو علی التعیین اس طرح کی تقسیم کا وصیت نامہ موجب نزاع ہوگا، کیونکہ اشیاء کی قیمتیں حالات کے اعتبار سے بدلتی رہتی ہیں۔

دوسری بات یہ ہے کہ اس طرح علی التعیین ورثہ کے درمیان تقسیم کا وصیت نامہ جس وقت تیار کیا گیا اس وقت وہ ورثاء تھے، لیکن موت سے قبل یا بعد میں ان میں سے کوئی وارث نہیں رہا مثلاً متوفی کی اولاد نہیں تھی اور اس نے اپنے موجود ورثہ کے لئے وصیت نامہ تیار کیا اور اس کی بیوی حاملہ تھی،

---

[1] ناظم اعلیٰ اصلاح المسلمین، بڑودہ، گجرات۔

مورث کے مرنے سے قبل یا بعد بچہ پیدا ہوا تو اب ورثہ کی نوعیت اور مسئلہ کی نوعیت بدل جائے گی، اس لئے اس طرح مال متروکہ کی علی التعیین ورثہ کے درمیان تقسیم کا وصیت نامہ بے سود ہوگا۔

۲- متوفی کے شرعی طور پر جو ورثہ ہیں ان کے حصص نص سے ثابت ہیں، اس لئے کسی ایک وارث کے حق میں وصیت کے ذریعہ اس کے حق میں اضافہ کیا جائے تو دوسرے ورثہ کا نقصان ہوتا ہے جو عدل کے خلاف ہے، اس لئے وارث کے حق میں وصیت کی اجازت نہیں دی گئی اور ''لا وصیة لوارث'' سے شریعت کا یہی منشا معلوم ہوتا ہے، لہذا وارث کے حق میں وصیت مطلقا غیر معتبر نہیں ہوگی۔ لہذا وارث کے حق میں اس کے حصہ شرعی کے مطابق اگر وصیت کرے تو وہ وصیت معتبر اور نافذ سمجھی جائے گی۔

اور اگر وارث کے حق میں کسی متوفی نے وصیت کی جو اس کے ملنے والے حصہ شرعی سے زیادہ ہو تو یہ وصیت اس وقت معتبر ہوگی، جبکہ دوسرے بالغ ورثہ اس کی اجازت دیں اور ان ورثہ میں نابالغ وارث موجود نہ ہوں، کیونکہ صغیر کی اجازت غیر معتبر ہوگی صغیر وارث ایک یا زیادہ موجود ہوں تو اس صورت میں بالغ ورثہ اگر اس وصیت کی اجازت دیتے ہیں تو جتنے حصص شرعیہ ان کو مل رہے ہیں اس کے بقدر وہ اجازت دینے کے حقدار ہوں گے، یعنی اگر کسی ایک وارث کے لئے اس کے حصہ شرعیہ سے زائد کی وصیت کی تو بقیہ ورثہ سب کے سب بالغ ہیں اور وہ سب کے سب اجازت دیں تو یہ وصیت نافذ ہوگی اور اگر ان ورثہ میں کوئی ایک وارث یا زیادہ نابالغ ہوں تو ان کی اجازت غیر معتبر ہو کر بقیہ بالغ ورثہ کے اجازت دینے پر ان کے بقدر حصص میں وہ زیادہ کی وصیت معتبر مانی جائے گی۔

''لا وصية لوارث الا ان يجيزها الورثة يعني عند وجود وارث آخر كما يفيده آخر الحديث وسنحققه وهم كبار عقلاء فلم تجز اجازة صغير ومجنون واجازة المريض كابتداء وصية، ولو اجاز البعض ورد البعض جاز على المجيز بقدر حصته'' (ردالمحتار على الدرالمختار ۶/ ۶۵۶)۔

۳- حدیث نبوی: ''لاوصیة لوارث'' کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ وارثوں کو ان کے حصص شرعیہ سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا مقصود ہو اسکی ممانعت ہے، مطلقا ممانعت نہیں ہے جیسا کہ ماقبل میں اس کی وضاحت آچکی ہے۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرنے کے لئے یہ شکل بھی ممکن ہے کہ مسلمان باہمی اتحاد و اتفاق سے ایک محکمہ شرعیہ یا دار القضاء قائم کریں اور محکمہ شرعیہ یا دار القضاء کے فیصلہ پر اپنے آپ کو عمل کا پابند بنائیں، اس طریقہ سے بھی شرعی قانون میراث کو عملی جامہ پہنانے کی طرف پیش رفت ہو سکتی ہے۔

۵- موانع ارث میں سے ایک مانع اختلاف ملتین ہے، جس کی بناء پر ایک مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں بن سکتا اور کوئی کافر کسی مسلمان کا وارث نہیں بن سکتا۔

غیر مسلم ممالک میں مسلمان مورث کے مال میں سے غیر مسلم وارث کو مال متروکہ میں سے حصہ دیا جاتا ہے، اسی طرح غیر مسلم مورث کے مال میں سے مسلم وارث کو بھی ترکہ میں حق ملتا ہے، یہ قانون غیر اسلامی اور غیر شرعی ہے، لہذا ایک مسلمان کے لئے لازم ہے کہ شریعت اسلامیہ کے قانون میراث کو خوش دلی سے اپنائے اور اسپر عمل کرنے اور غیر مسلم مورث کے مال متروکہ میں سے اپنا حصہ ترک کردے۔

اس کو بنیاد بنا کر وہ اگر اپنا حصہ نہیں لے گا تو دوسرے غیر مسلم قرابت داروں میں اس کا حصہ تقسیم کردیا جائے گا، یہ خیال صحیح نہیں ہے، اور اللہ جل شانہ نے اس کو ہدایت دی اور اسلام کی نعمت عظمی سے اسے نوازا تو محض تھوڑے سے دنیوی فائدہ کے پیش نظر اسلام کے قانون میراث کی صریحا خلاف ورزی کیسے جائز ہو سکتی ہے؟۔

رہا دعوت دین کا معاملہ تو دعوت دین حدود شرعی میں رہ کر تو مطلوب ہے، احکام خداوندی کو توڑ کر دعوت دین مطلوب نہیں ہے، ہدایت تو اللہ کے

قبضہ میں ہے، وہ جسے چاہتا ہے ہدایت دیتا ہے جسے چاہتا ہے محروم کر دیتا ہے۔

۶- مورث اپنی زندگی میں حسب حصص شرعیہ اپنے ورثہ کے درمیان ان کے حصے مقرر کر کے ترکہ کی تقسیم کی وصیت کرتا ہے تو یہ وصیت اس وقت معتبر ہوگی جبکہ مورث کی موت کے بعد ورثہ کے درمیان اختلاف نہ ہو اور مورث نے جس طرح حصے مقرر کر کے دیئے ہیں وہ سب برضا و رغبت اس کو قبول کریں۔

۷- وارث کے حق میں متوفی نے جو وصیت کی ہے اور متوفی کی زندگی میں وصیت کے وقت دوسرے ورثہ نے اس پر اپنی رضامندی ظاہر کر دی ہو تو یہ کافی نہیں ہے، بلکہ مورث کے انتقال کے بعد دوسرے ورثہ کی رضامندی معتبر مانی جائے گی، اگر مورث کے انتقال کے بعد دوسرے ورثہ اس وصیت کو نافذ کرنے سے منع کر دیں تو یہ وصیت کالعدم ہو جائے گی اور مال متروکہ میں سے تمام ورثہ کو ان کے حصص شرعیہ کے مطابق دیا جائے گا'

'الوصیة للوارث لاتجوز الاباجازة الورثة بعد الموت ''(فتاوی سراجیہ)۔

۸- جو شخص لاولد ہو اور اسے اپنے مرنے کے بعد خود کی بیوی کے بے سہارا ہو جانے کا خطرہ ہو تو ایسی صورت میں کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں اپنی بیوی کے لئے کسی قسم کی وصیت کر جائے تو وہ وصیت معتبر ہوگی۔

۹- وارث یا غیر وارث کے لئے مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کر دی اور مورث کی زندگی میں دوسرے ورثاء اس پر راضی تھے تو یہ رضامندی کافی نہیں ہوگی، بلکہ مورث کے مرنے کے بعد دیگر ورثاء اس پر اپنی رضامندی ظاہر کریں تب ہی یہ وصیت معتبر ہوگی ورنہ نہیں۔

''الوصیة للوارث لاتجوز الا باجازة الورثة بعد الموت'' (فتاوی سراجیہ)

''الا ان تجیز ورثته بعد موته ولاتعتبر اجازتهم حال حیاته اصلا بل بعد وفاته وهم کبار'' (ردالمحتار علی الدر المختار ۶/ ۶۵۰، ۶۵۱)۔



میراث اور وصیت سے متعلق بعض پیش آمدہ مسائل

مفتی اعجاز الحسن بانڈے القاسمی [1]

میراث کے احکام ومسائل منصوص اور غیر مجتہد فیہ ہیں، یہ بات طے ہے کہ میراث میت کے مالِ متروکہ کو کہتے ہیں:

''لأن کونھم ورثة لایتحقق الا بعد موت المورث'' (شامی ۵/ ۴۸۶ باب الوصیة للاقارب)

ایک شخص اگر اپنی زندگی میں کسی دوسرے کو بلا عوض کچھ دیدیتا ہے تو اسے ہبہ کہتے ہیں:

''ولانه عقد تبرّعٌ'' (ہدایہ ۳/ ۲۶۷) ''ومن دفع الی انسان شیأً للتقرب الیه والمحبة له فھو ھدیة'' (المغنی لابن قدامه جدید: ۱۳۲۳/ ۱) (اور کسی محتاج کو بہ نیت ثواب کچھ دیدینے کا نام صدقہ ہے)، ''ان من اعطی شیأً ینوی به الی الله تعالیٰ للمحتاج فھو صدقة'' (المغنی لابن قدامه جدید ۱/ ۱۳۲۳)، جبکہ اپنی جائیداد میں سے مرنے کے بعد کسی غیر وارث کیلئے کچھ دینے کا اقرار وصیت کہلاتا ہے ''الوصیة تملیك مضاف لما بعد الموت'' (البحر الرائق: ص ۲۱۱ ج ۹ کتاب الوصایا) ا

ن میں سے ہر معاملہ ایک دوسرے سے قطعاً مختلف ہے۔ طریقہ کار، ارکان، احکام اور دیگر معاملات یکسر جدا جدا ہیں۔

وراثت کے معاملہ میں شریعتِ اسلام کے قوانین وضوابط اسقدر صاف اور واضح ہیں کہ اس باب میں گفتگو کی قطعاً حاجت نہیں، مسئلہ اصل میں یہ ہے کہ ایک شخص اسلامی اوامر کا دلدادہ ہے وہ یہ چاہتا ہے کہ خدائی احکام پر عمل ہو مگر ملکی قانون اس میں رکاوٹ ہے یا خود دین پسند ہونے کے باوصف اپنے متوقع وارثین کے بارے میں کسی قدر تردّد کا شکار ہے۔ اسے اس بات کا بھی ڈر ہے کہ اگر میں نے اپنے متوقع وارثین کیلئے شرعی نظام کے ہدایات کی روشنی میں تقسیم وراثت سے متعلق ایک دستاویز مرتب نہیں کی تو کل کوئی مفاد پرست وارث دوسرے ورثاء کیلئے اپنا حقِ وراثت وصول کرنے میں باعث نقصان ثابت ہوسکتا ہے، ایسی صورتحال میں اگر مورث اپنی زندگی میں اپنا مال کسی وارث کو محروم یا نقصان پہنچائے بغیر وارثین کے درمیان شرعی ضوابط وقانونِ میراث کے مطابق تقسیم کرنا چاہے تو کیا مورث کیلئے ایسا کرنا جائز ہے؟

آنے والی تفاصیل کی روشنی میں مورث کیلئے اس تحریر (وصیت نامہ) کو مرتب کرنے کی اجازت ہونی چاہیے بایں طور کہ اس دستاویز کی حیثیت ایک طرف سے تو وصیت نامہ کی ہوگی کہ قانونی چارہ جوئی میں وارثین کے کام آسکے اور دوسری طرف شرعی اعتبار سے ورثاء کیلئے ایک مشورہ کی ہے۔ اس پر عمل کرنے سے وارثین کے حقوقِ مالیہ محفوظ رہیں گے، نیز تقسیم میراث کے معاملہ میں ایسا طرز عمل اختیار کرنے سے قرآن پاک کی اس آیت کریمہ پر بھی عمل ہوگا۔ جس میں اللہ تعالیٰ نے اداءِ امانات کا حکم دیا ہے، ارشادِ باری تعالیٰ ہے:

''اِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ اَنْ تُؤَدُّوا الْاَمَانَاتِ اِلٰى اَهْلِهَا''

(مسلمانو! یقیناً اللہ تعالیٰ تمہیں حکم دیتا ہے کہ تم امانتیں ان کے حقداروں تک پہونچاؤ) (النساء: ۵۸)۔

امام بخاریؒ نے وصیت کے باب میں اس آیت کو ذکر کرنے کے بعد یہ الفاظ لکھے ہیں:

''فَلَمْ يَخُصَّ وَارِثًا وَلَا غَيْرَهُ'' (بخاری شریف ص ۳۸۴ ج ۱، باب قول الله تعالیٰ عزوجل من بعد وصية يوصي بها او دين)۔

[1] رئیس الجامعہ وصدر مفتی الجامعہ سبیل الہدیٰ (بمنہ) سری نگر کشمیر۔

شریعت اسلامیہ نے وارثین کیلئے وصیت کی اجازت نہ دیکر اس حقیقت کو واشگاف کیا ہے کہ باقی ورثاء کو مالِ میراث سے محروم نہ کیا جاسکے اور نہ ہی عدمِ مساوات اور ظلم کی گنجائش میسر آسکے، اب جبکہ وصیت کے ذریعہ تمام ورثاء کے مالی حقوق کا تحفظ مقصود ہو، اداء امانات کی نیت ہو، قیام انصاف مطمح نظر ہو اور سب سے بڑھ کر قرآنی احکام اور میراث کے قوانین کو اسکی اصل شکل میں نافذ کرنا مقصود ہو تو پھر ان حقائق کو مدنظر رکھ کر حقیقی اور شرعی ضرورت کے وقت تمام ورثاء کیلئے وصیت کو جائز قرار دیا جانا چاہیے۔

ایسی وصیت کو ممنوع تو اس لئے نہیں کہا جاسکتا کہ "لا وصیۃ لوارث" (ترمذی: ۲۱۲۰-۲۱۲۱ ابواب الوصایا، ابن ماجہ: ۲۷۱۴، باب لا وصیۃ لوارث) کا قانون نبوی جن مقاصد کو لیکر وجود پذیر ہوا ہے جب انہی مقاصد کا تحفظ مقصود ہو تو پھر الامور بمقاصدھا کے قانون کی روشنی میں اسکی اجازت دی جانی چاہیے، خیال رہے کہ یہ اجازت بیان کردہ تفاصیل کی روشنی میں مشروط ہونی چاہیے۔

لہذا جہاں ورثاء کے مالی حقوق غیر محفوظ ہونے کا خطرہ ہو وہاں "لا وصیۃ لوارث" حدیث مبارک کی روشنی میں ورثاء کیلئے وصیت ممنوع اور ناقابل عمل قرار پائیگی، وارث کے حق میں وصیت کا غیر معتبر ہونا آپ ﷺ کے ارشادِ مبارک: "لا وصیۃ لوارث" (ترمذی: ۲۱۲۱) سے صراحتاً ثابت ہے اور علامہ شامیؒ و ابن نجیم مصریؒ نے اس پر ائمہ اربعہ کا اتفاق نقل کیا ہے (البحر الرائق: ص ۲۱۴ ج ۸، شامی: ص ۳۴۹ ج ۱۰)۔

لیکن فتاویٰ عالمگیری میں یہ صراحت ہے کہ اگر دوسرے ورثاء کسی وارث کے حق میں وصیت کو نافذ کرنے پر رضامند ہوں تو یہ وصیت نافذ ہوگی (فتاویٰ عالمگیری: ص ۹۰ ج ۶)

'حتی ان الوصیۃ للوارث لاتجوز الا باجازۃ الورثۃ' (البحر الرائق: ص ۲۱۲ ج ۹ کتاب الوصایا)۔

اس تصریح سے یہ بھی ثابت ہوا کہ اگر سب ہی ورثاء ایک دوسرے کے حق میں مورث کی وصیت (تقسیم بعد المرگ) پر راضی ہوں تو یہ وصیت جائز و نافذ قرار پائے گی۔

یہاں تک مذکورہ سوال کی شق نمبر ۱، ۲، ۳، ۶، ۷ اور ۹ کا جواب آ گیا۔ اب صرف شق نمبر ۴، ۵ اور ۸ کا جواب باقی ہے۔

شق نمبر ۸: کے سلسلے میں عرض ہے کہ ایک شوہر کو اگر اپنی منکوحہ کے ساتھ اس قدر پیار ہے تو وہ اسے اپنی زندگی میں کچھ جائیداد ھبہ میں دیدے، اپنی بیوی کے حق میں وصیت کرنے کی کوئی حاجت نہیں ہے کہ اس عمل سے دوسرے اقرباء و رشتہ داروں کا حق فوت ہو جائے گا، شریعت نے منکوحہ کو اپنے شوہر کے مالِ متروکہ میں سے جو کچھ حصہ دیا ہے وہ ناکافی نہیں ہے، مزید سہولیات کے حصول کیلئے نکاحِ ثانی کا راستہ بھی کھلا ہوا ہے، نیز ایسے مواقع پر وصیت سے "لا وصیۃ لوارث" (ترمذی: ۲۱۲۱) کی حیثیت و افادیت ہی فوت ہو جائیگی لہذا بیوہ کے حق میں کسی بھی طرح کی وصیت ممنوع اور ناجائز ہے۔

شق نمبر ۵ پر کچھ گذارشات رقم کرنے سے پہلے یہ ضروری معلوم ہوتا ہے کہ فقہاء کے نزدیک موانع اِرث کی مختصر وضاحت کی جائے۔

احناف کے نزدیک موانع اِرث یہ ہیں، غلام ہونا، قاتل مقتول سے، مرتد، اہل الملتین، اہل الدارین بعض علماء احناف نے نبوت کو بھی موانع اِرث میں شمار کیا ہے (تبیین الحقائق: ص ۲۴۶ ج ۲)۔

علماء مالکیہ کے نزدیک موانع اِرث یہ ہیں: غلام ہونا، اختلاف الدین، قتل عمد، لعان، زنا، مورث کی موت مشکوک ہو، حمل، مورث یا وارث میں سے پہلے کون مرا یہ معلوم نہ ہو (بدایۃ المجتہد: ص ۳۴۶ ج ۲)۔

علماء شوافع اور حنابلہ کے نزدیک موانع اِرث یہ ہیں: غلام ہونا، قتل، اختلافِ دین۔

لہذا یہ طے ہے کہ کوئی بھی کافر مسلمان کا بالاتفاق وارث نہیں ہوسکتا، جمہور علماء کے نزدیک مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوسکتا، علماء احناف کے نزدیک مسلمان مرتد کا وارث ہوسکتا ہے وہ کافر جو مسلمان مورث کے انتقال کے بعد ایمان لے آئے وارث نہیں ہوسکتا (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۱۰ /

۱۱۷۷)۔

ان ضروری تفاصیل کے بعد شق نمبر ۵ کے متعلق عرض ہے کہ شریعت اسلام نے میراث کا حقدار ہونے کیلئے جن اسباب کو مانع قرار دیا ہے ان میں ایک سبب اختلاف دین ہے یعنی مسلمان غیر مسلم کا اور غیر مسلم مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا (سراجی: ص ۷ فصل فی الموانع)۔

یہ فقہاء اربعہ کا متفق علیہ مسئلہ ہے پس نہ ہی مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے اور نہ ہی کافر مسلمان کا وارث ہوگا، چاہے ان کے درمیان کیسی ہی قرابت ورشتہ داری کیوں نہ ہو۔ نبی علیہ الصلوٰۃ والسلام کا ارشاد مبارک ہے: ''لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم'' (ابن ماجہ: ۲۷۲۹ نیل الاوطار: ص ۷۳ ج ۶) جس طرح مسلمان کافر کا اور کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، اسی طرح ائمہ ثلاثہ اس پر بھی متفق ہیں کہ کفار آپس میں ایک دوسرے کے وارث بن سکتے ہیں، کیونکہ غیر مسلم کے تمام طبقے بزبان قرآن اور بزبان نبوت صلی اللہ علیہ وسلم ملت واحدہ ہیں۔

ارشاد باری تعالیٰ ہے:

"والذین کفروا بعضھم أولیاء بعض" (الانفال: ۷۳)

(اور جن لوگوں نے کفر اپنا رکھا ہے وہ آپس میں ایک دوسرے کے ولی ووارث ہیں)۔

دوسری جگہ ارشاد فرمایا: "فماذا بعد الحق إلا الضلال" (یونس: ۳۲) (پھر حق واضح ہوجانے کے بعد گمراہی کے سوا اور کیا باقی رہ گیا)۔

جناب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: ''الکفر ملة واحدة'' (عن عمر بن الخطاب رضی اللہ عنہ کتاب الآثار، باب الفرائض)۔

ان سب آیات واحادیث سے ثابت ہوتا ہے کہ کفر چاہے مختلف جماعتوں، ناموں یا علاقوں میں کیوں نہ بٹا ہو سب حقیقت میں ایک ہی ہیں، نیز مختلف ناموں سے پہچان رکھنے والے اہالیان کفر اہل اسلام کے خلاف اپنی تمام تر پالیسیوں و پروگرامات میں بھی متحد ومتفق ہیں، لہٰذا ان حقائق کی روشنی میں دل کو یہی رائے مناسب معلوم ہوتی ہے کہ غیر مسلم حضرات ملت واحدہ ہونے کی بنا پر آپس میں ایک دوسرے کے وارث قرار دیے جانے چاہئیں جیسا کہ ائمہ ثلاثہ کی بھی رائے ہے اور مصر میں بھی اس رائے کو قانونی شکل دیدی گئی ہے (الفقہ الاسلامی وادلتہ ص ۷۷۲۰ ج ۱۰)۔

البتہ فی زمانہ جبکہ اہل ایمان کیلئے عالمی طور پر معاشی مسائل پہلے سے ہی دشوار کن ہیں اور تجارتی عنوان سے بھی باطل اور حرام کی آمیزش ہے، نیز عام طور پر سودی کاروبار کی بدولت مسلمان کیلئے کاروباری راستے انتہائی محدود ہیں، چہار سو تنگ دامنی کی لکیر کھینچی ہوئی ہے پسماندگی کی مار الگ سے ہے، اس صورتحال میں اگر ایسے مجتہد فیہ مسائل ہوں جو دور صحابہ وتابعین میں بھی مختلف فیہ رہے ہوں، اگر فقہاء صحابہ اور فقہاء تابعین میں سے چند حضرات کسی درجہ میں جواز کے قائل ہوں، نیز ان قابل اعتبار صحابہ اور تابعین کی مدلل رائے پر عمل کرنے میں کسی نص سے بھی تعارض نہ ہوتا ہو اور زمانے کے حالات کو مدنظر رکھتے ہوئے ان حضرات کی مدلل رائے کو قابل عمل قرار دینے میں کوئی شرعی رکاوٹ بھی نہ ہو تو پھر اس رائے کو سند جواز فراہم کرتے ہوئے قابل عمل قرار دیا جانا چاہیے، لہٰذا ہمیں اس سوال کی شق نمبر ۵ کے سلسلے میں صحابہ میں سے حلال وحرام کو سب سے زیادہ جاننے والے افقہ، قضاء اور اجتہاد کیلئے دربار نبوت سے خصوصی اجازت پانے والے حضرت معاذ بن جبلؓ (المتوفی ۱۸ھ) فقیہ ومجتہد حضرت معاویہ ابن ابی سفیان (المتوفی ۶۰ھ)، حضرت حسن (المتوفی ۱۱۰ھ)، حضرت محمد بن حنفیہؒ، حضرت محمد بن علی بن حسینؒ، امام الفقہاء حضرت مسروق ہمدانیؒ (م: ۶۳ھ) جیسے فقہاء عظام کی رائے عالی درست اور مناسب محسوس ہوتی ہے وہ فرماتے ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے، البتہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا دلیل آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا یہ ارشاد مبارک ہے: ''الاسلام یعلو ولا یعلی'' (رواہ دار قطنی والبیہقی)۔

نیز حضرت امام احمد بن حنبلؒ کی رائے ہے کہ ایک مسلمان اپنے آزاد کردہ کافر غلام کا وارث ہوسکتا ہے، کیونکہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد مبارک: ''الولاء لمن اعتق'' (ترمذی: ۲۱۲۴) کا عموم اس پر واضح دلیل ہے۔

(المغنی لابن قدامہ: ص ۳۴۸ ج ۶ بحوالہ الفقہ الاسلامی وادلتہ: ص ۷۷۱۹ ج ۱۰)۔

فقہاء کرام کے نزدیک یہ بالکل مصرّح ہے کہ وصیت کنندہ کا مسلمان ہونا ضروری ہے (شامی ۵ / ۴۱۵، بدائع الصنائع ص ۳۳۵ ج ۷)۔

اس لئے اگر کوئی غیر مسلم کسی غیر مسلم یا مسلمان کیلئے وصیت کرے تو علامہ کاسانیؒ اور فتاویٰ عالمگیری کی تصریح کے مطابق یہ وصیت نافذ ہوگی۔

(بدائع الصنائع ۷ / ۳۴۴، فتاویٰ ہندیہ ۶ / ۹۰)۔

نیز مسلمان کیلئے اس طرح مالی منافع کے دروازے کھولنے پر ایک مسلمان کیلئے عموماً اور نو مسلم کیلئے خصوصاً غیر مسلم کے ساتھ تعلق بنائے رکھنے میں تالیف قلب بھی ہے اور اس تعلق کو دعوتی تعلق بنانے کیلئے ایک دعوت و پیغام بھی ہے، لہذا مسلمان کو غیر مسلم سے وراثت کا حقدار قرار دیا جانا بوجوہ درست معلوم ہوتا ہے، جیسا کہ مذکورہ فقہاء عظام کی بھی رائے عالی ہے مگر جہاں تک ایک کافر کو مسلمان کا وارث قرار دینے کا معاملہ ہے، اس میں شک نہیں کہ دعوتی نقطہ نظر سے اسکی بھی اہمیت ہے مگر یہ مسئلہ احادیث کی بناء پر منصوص اور غیر مختلف فیہ ہونے کی بناء پر کافر کو مسلمان کا وارث نہ قرار دینے کے معاملہ میں بالکل صریح ہے، نیز وارث قرار دینے کی صورت میں غیر مسلم علاقوں وملکوں میں مسلمانوں کے مال کو انکے انتقال کے بعد غلط بہانوں اور حیلہ سازیوں سے ہڑپنے کا موقع فراہم ہوسکتا ہے، اسلئے اس معاملے میں بڑی سنجیدگی اور مدلل انداز میں اس بات کو واضح کیا جانا چاہیے کہ ایک غیر مسلم کسی بھی حال میں مسلمان کا وارث نہیں بن سکتا جیسا کہ یہ مسئلہ ائمہ اربعہ اور فقہاء ومحدثین کے درمیان بھی متفق علیہ ہے۔ ڈاکٹر وہبہ زحیلی کی تصریح کے مطابق مصری (م ۶) وشامی (م ۲۶۴) قانون بھی اسی تناظر میں مرتب کیا گیا ہے (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۱۰ / ۷۷۱۹)۔

شق نمبر ۴ کے متعلق عرض ہے کہ ہم اس معاملے میں تب ہی کچھ تجاویز پیش کرسکتے ہیں جبکہ ان ممالک میں وصیت و وراثت سے متعلق مروّج تفاصیل ہمارے سامنے موجود ہوں، لہذا مطلوبہ تفاصیل دستیاب ہونے کے بعد ہی قانونِ میراث کو جاری کرانے کیلئے مزید شکلیں یا آراء پیش کرنا ممکن ہے۔



میراث اور وصیت سے متعلق چند احکام

مولانا عبیداللہ ابوبکر ندوی [1]

اللہ تعالی نے قرآن مجید میں فرمایا: "كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف" (البقرة: ۱۸۰) اس آیت کی بناء پر شروع اسلام میں جب تک میراث کے حصے مقرر نہیں ہوئے تھے، یہ حکم تھا کہ ترکہ کے ایک ثلث میں مرنے والا اپنے والدین اور دوسرے رشتہ داروں کے لئے وصیت کرے، دراصل اس حکم کے تین اجزاء ہیں:

(الف) مرنے والے کے ترکہ میں اولاد کے سوا کسی دوسرے وارث کا حصہ مقرر نہیں ہے، ان لوگوں کے حصوں کی تعیین مرنے والے کی وصیت کی بنیاد پر ہوگا۔

(ب) اولاد کے علاوہ دیگر اقارب کے لئے وصیت کرنا فرض ہے۔

(ج) ایک تہائی مال سے زیادہ کی وصیت جائز نہیں۔

لیکن ان تین احکام میں سے پہلے دو احکام آیت میراث اور اجماع امت سے منسوخ ہو گئے ہیں، البتہ ثلث مال سے زیادہ میں وصیت جائز نہ ہونے کا حکم اب بھی باقی ہے، وارث کے لئے وصیت کا حکم منسوخ کرنے کے سلسلہ میں نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم نے حجۃ الوداع کے موقع پر یہ ارشاد فرمایا تھا:

"ان الله تبارك وتعالى قد أعطى لكل ذى حق حقه فلا وصية لوارث" (سنن ترمذی، حدیث نمبر: ۲۱۲۰)

چنانچہ علماء امت کا اس بات پر اتفاق ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے اس قطعی ارشاد کی بناء پر وارث کے لئے وصیت درست نہیں ہے، لیکن جن ممالک میں قانون میراث جاری نہیں اور وہاں پر بڑی تعداد میں مسلمان آباد ہیں، ایسے ممالک میں شرعا تقسیم میراث ایک مسئلہ بن چکا ہے، اس پس منظر میں یہ سوال پیدا ہوتا ہے کہ ان ممالک کے مسلمان شرعی طور پر اپنی میراث کس طرح تقسیم کریں؟ خاص طور پر وصیت کے ذریعہ ہر ایک وارث کو اس کا شرعی حصہ دیا جا سکتا ہے یا نہیں؟ زیر نظر سطور میں اس مسئلہ کا حل فقہاء شوافع کی دلائل کی روشنی میں پیش کرنے کی کوشش کی گئی ہے۔

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں، وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھوا دینا کہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے شرعی حصے مل جائیں جائز ہے، اس لئے کہ جہاں تک وصیت کے منسوخ ہونے کی بات ہے تو اس کی وجہ یہ ہے کہ وارثین کے حصے آیات میراث سے مقرر ہیں، اس لئے ان کے لئے وصیت کا کوئی فائدہ اور ضرورت نہیں رہی، چنانچہ علامہ خطیب شربینیؒ فرماتے ہیں:

"والوصية لكل وارث بقدر حصته لغو لأنه يستحقه بغير وصية" (مغنی المحتاج: ۴/ ۱۸۴)۔

یہی وجہ ہے کہ اگر کوئی شخص وارثین کے حق میں ان کے حصہ کے بقدر وصیت کرے تو وہ گنہ گار نہیں ہوگا، چنانچہ علامہ زین الدین ملیباریؒ فرماتے ہیں:

والوصية لكل وارث بقدر حصته لغو لأنه يستحقه بغير وصية ولا يأثم بذلك" (اعانۃ الطالبین مع فتح المعین: ۳/ ۲۳۱)

[1] جامعہ ضیاء العلوم کنڈلور، کرناٹک۔

اور علامہ دمیاطیؒ شیخ ابن حجر ہیتمی کے حوالہ سے اس کے گنہ گار نہ ہونے کی علت نقل کرتے ہوئے لکھتے ہیں: "لانه موكد للمعنى الشرعى لا مخالف له" (دیکھئے: حوالۂ سابق) کہ اس نے شریعت کے منشا کو اور مؤکد کیا ہے، نہ کہ شرع کے مخالف کوئی کام کیا ہے۔ اس سے معلوم ہوا کہ یہ ممنوع نہیں ہے، بلکہ قانون شریعت کی حفاظت کے نقطہ نظر سے ایسا کرنا مستحسن معلوم ہوتا ہے۔

قانون میراث کے نفاذ کی بناء پر وصیت کی ضرورت نہ ہونے کی وجہ سے اس کو لغو مانا گیا تھا، جیسا کہ اس کی وضاحت گذری، لیکن جب قانون میراث پر عمل دشوار ہو تو اس صورت میں تمام ورثہ کے حق میں ان کے حصہ کے بقدر وصیت کی "حاجت" ہوگی، لہذا اس کی گنجائش ہونی چاہئے، اس لئے کہ امام شافعیؒ نے فرمایا: "الامر اذا ضاق اتسع" کہ معاملہ تنگ ہوجاتا ہے تو اس میں کشادگی اور گنجائش پیدا ہوجاتی ہے، البتہ یہ وصیت واجب نہیں ہے، اس لئے کہ میراث کی تقسیم کی ذمہ داری شریعت نے مرنے والے پر نہیں رکھی ہے۔

۲- ۳- ایسے ممالک میں اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث "لا وصية لوارث" کے خلاف اور معارض نہیں ہے، کیوں کہ مذکورہ وصیت نامہ تمام وارثین کے حق میں ان کے حصہ کے بقدر ہوگا اور حدیث میں اس بات کی ممانعت ہے کہ کسی ایک وارث یا بعض ورثہ کے حق میں وصیت کر کے دوسرے ورثہ کے شرعی حصہ میں کمی نہ کی جائے جو ان کی تکلیف کا سبب نہ بنے، یہی وجہ ہے کہ وارث کے حق میں بھی وصیت دیگر ورثاء کی رضامندی کی صورت میں درست ہوتی ہے، اس لئے کہ حدیث کا آخری جملہ "إلا أن يجيز الورثة" کہ ورثہ اجازت دے تو وارث کے حق میں وصیت درست ہے، ورثہ کی رضامندی کی صورت میں وصیت کے درست ہونے پر دلالت کرتا ہے، چنانچہ علامہ مبارکپوریؒ نقل کرتے ہیں:

"وفي هذه الزيادة دليل على أنها تصح وتنفذ الوصية للوارث إن أجازها الورثة (تحفة الاحوذى: ۵/ ۴۰۲)

،لہذا فقہاء نے بھی اس بات کی صراحت کردی ہے، امام نوویؒ فرماتے ہیں:

لو أوصى لأحد ورثته نصيبه من التركة أو بما دونه، وأجاز الباقون سلم له الموصى به والباقي مشترك بينهم کہ اگر کوئی اپنے ورثہ میں سے کسی ایک کو ترکہ میں سے اس کے حصہ کے بقدر یا اس سے کم کی وصیت کرے اور باقی ورثہ اس کی اجازت دے دیں تو اتنا مال اس وارث کو دیا جائے گا، اور باقی مال اس کے سمیت تمام کے درمیان شرعی طور سے تقسیم ہوگا (روضة الطالبين: ۵/ ۱۰۸)،

اس سے پتہ چلا کہ جب تمام کے حق میں بغیر کسی کی زیادتی کے ان کے حصہ کے بقدر وصیت کی جائے گی تو نہ کسی کو تکلیف کا اندیشہ ہے اور نہ کسی سے اجازت لینے کا مسئلہ ہے، اس لئے سوال میں مذکور وصیت کی عمومی صورت اس حدیث کے معارض نہیں ہوسکتی، کیونکہ حدیث سے صرف بعض ورثہ کو دیگر ورثہ کی اجازت کے بغیر وصیت کرنے کی ممانعت مراد ہے۔

۴- غیر مسلم ممالک میں قانون میراث کو جاری کرنے کی درج ذیل شکلیں ہوسکتی ہیں:

(الف): اگر ترکہ اشیاء کی شکل میں ہو یعنی زمین، گھر، موٹر وغیرہ، یا نقدی روپیوں کی شکل میں ہو اور اسے اشیاء میں تبدیل کردیا جائے، پھر تمام ورثاء کی رضامندی سے ہر ایک وارث کے حق میں اس کے حصہ کے اعتبار سے ان چیزوں میں سے کسی ایک چیز کی وصیت کردی جائے تو یہ جائز ہے۔

علامہ خطیب شربینیؒ فرماتے ہیں: "الوصية لكل وارث بعين هى قدر حصته كأن أوصى لأحد ابنيه بعبد قيمته ألف وللآخر بدار قيمتها ألف وهما مايملكه صحيحة ۔۔۔ ولكن تفتقر الى الاجازة فى الاصح لاختلاف الاغراض بالاعيان ومنافعها" (کہ ہر وارث کو اس کے حصہ کے بقدر کسی عین (چیز) کی وصیت کرنا جائز ہے، جیسے کسی نے دو بیٹوں میں سے ایک کے حق میں غلام کی وصیت کی جس کی قیمت ایک ہزار روپئے ہے اور دوسرے کے حق میں گھر کی وصیت کی جس کی قیمت ایک ہزار روپئے ہے اور وہ دونوں اس وصیت کی بناء پر اس چیز کے مالک ہوجائیں گے، لیکن اس طرح کرنے میں دونوں کی اجازت ضروری ہے، کیوں کہ چیزوں اور اس کے منافع کی اغراض جدا جدا ہوتی ہیں)، البتہ غیر اصح قول کے مطابق اگر کوئی شخص ان کی اجازت کے بغیر بھی اس طرح کی

وصیت کرے تو درست ہے، اس لئے کہ ورثہ کا حق ترکہ کی قیمت میں ہوتا ہے نہ کہ ترکہ کی اشیاء میں: ''والثانی: لایفتقر الیها، لأن حقوقهم فی قیمة الترکة لافی عینها'' (مغنی المحتاج: ۴/ ۱۸۴، ۱۸۵)۔

(ب) جس طرح غیر ورثاء پر اپنے مال کو وقف کرنا جائز ہے، اسی طرح مورث اپنی زندگی میں ہر وارث کو اس کے حصہ کے بقدر مال وقف کرے اور یہ شرط لگائے کہ میرے مرنے کے بعد تم اس کے مالک ہوگے تو یہ صورت بھی جائز ہے، اور یہ بھی حقیقت میں ایک طرح کی وصیت ہے، جیسا کہ علامہ دمیاطیؒ فرماتے ہیں کہ وصیت کے معنی میں اپنے وارث کے قرض کو معاف کرنا یا اس کو کوئی چیز ہبہ کرنا اور اس پر وقف کرنا داخل ہے، اور یہ بقیہ ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوگا، لیکن اگر کوئی شخص اپنے مال کا ثلث اپنے ہی تمام ورثا پر ان کے حصہ کے بقدر وقف کرنا چاہے تو کسی کی اجازت ضروری نہیں ہے، جیسا کہ ایک شخص کا گھر اس کے مال کا ثلث ہو اور اس کے ورثا میں ایک بیٹا اور ایک بیٹی ہو تو وہ اس گھر کے دو ثلث بیٹے پر اور ایک ثلث بیٹی پر وقف کرے تو وقف بغیر ورثہ کی اجازت کے نافذ ہوگا، اس لئے کہ اس میں کسی کو کوئی نقصان نہیں ہو رہا ہے اور اس لئے بھی کہ اگر اجنبی شخص پر وقف کیا جائے تو ورثہ کی اجازت ضروری نہیں ہوتی، اسی طرح یہاں پر بھی ضروری نہیں ہوگی:

''ومن الوصیة أی ومن معنی الوصیة للوارث ابراؤه من دین له علیه وهبته شیئا والوقف علیه فیتوقف صحة ذلك علی اجازة بقیة الورثة نعم لو وقف علیهم ما یخرج من الثلث علی قدر نصیبهم نفذ من غیر اجازة۔ ۔۔۔وذلك کمن له ابن وبنت وله دار تخرج من ثلثه فوقف ثلثیها علی الابن وثلثها علی البنت نفذ الوقف من غیر احتیاج الی اجازة بعض الورثة لبعضهم، لأنه لما لم یضر أحد الورثة لم تتوقف الصحة علی الاجازة، ولأنه لو وقفها علی أجنبی لم تتوقف علی اجازتهم فکذا علیهم'' (اعانة مع فتح المعین: ۳/ ۲۴۰)۔

جس طرح ثلث مال کو ان کے حصہ کے بقدر وقف کرنے میں کوئی حرج نہیں، اسی طرح پورا مال بھی ان کے حصہ کے بقدر ان پر وقف کر کے وراثت کی تقسیم کو آسان بنایا جا سکتا ہے، اور یہ وقف وصیت ہی کے معنی میں ہوگا، چنانچہ ابن الملقنؒ فرماتے ہیں:

''قال: وقفت داری هذه علی المساکین بعد موتی فالمختار أنه وصیة'' (عجالة المحتاج: ۲/ ۹۶۹)

(کوئی کہے کہ میں نے اپنے گھر کو ان مساکین پر اپنی موت کے بعد وقف کر دیا تو مختار قول یہ ہے کہ یہ وصیت ہے)، غرض ایسا وقف جس کا تعلق آدمی کی موت کے بعد سے ہو وہ وصیت میں شمار ہوتا ہے اور اس میں اس پہلو سے سہولت بھی ہے کہ اس کے لئے ورثاء کی اجازت درکار نہیں ہوتی ہے۔

(ج) مورث اپنے تمام ورثاء میں سے ہر وارث کے حق میں اس کے حصہ کے بقدر مال کی نذر مان لے اور اس نذر کو اپنی موت پر معلق رکھے تو اس صورت میں اس کے انتقال کے بعد اس کی نذر کی تکمیل کی جائے گی، اس طرح ہر وارث کو اس کے حصہ کے بقدر ترکہ مل جائے گا، جیسا کہ علامہ زین الدین ملیباریؒ فرماتے ہیں کہ اگر کوئی شخص اپنے ورثاء میں سے اپنے اصل وفرع میں ایک کے علاوہ یعنی تمام کے لئے (کیوں کہ والدین اور اولاد میں سے صرف ایک کے لئے نذر ماننا مکروہ ہے) اپنے مال کی اپنی زندگی میں نذر مانے تو وہ اس مال کے بغیر کسی شریک کے مالک بن جائیں گے:

''لو نذر لغیر أحد أصلیه أو فروعه من ورثته بماله قبل مرض موته بیوم ملکه کله من غیر مشارك'' (فتح المعین مع اعانة: ۲/ ۴۱۳)۔

(د) زندگی میں مورث اپنے کل ترکہ کی وصیت کسی نیک، عادل اور بھروسہ مند آدمی کے حق میں کر دے اور ہر وارث کے لئے جتنا حصہ مقرر ہے اس اعتبار سے ایک تحریر بنا کر اس کے حوالہ کر دے اور اسے اس بات کا مکلف بنا دے کہ اس تحریر کے مطابق میرے وارثین کے درمیان یہ ترکہ تقسیم کر دینا، مورث کے انتقال کے بعد سارے ورثا کل مال کی وصیت کے سلسلہ میں موصی لہ کو اجازت دیں، تا کہ یہ وصیت شرعاً درست

ہو سکے، پھر موصی لہ وصی کی شرط پر عمل کرتے ہوئے ان کے درمیان وراثت تقسیم کردے، چنانچہ علامہ رملیؒ فرماتے ہیں:

" والحيلة في أخذه من غير توقف على إجازة أن يوصي لفلان بألف أي وهو ثلث فأقل إن تبرع لولده بخمسمائة أو بألفين فإذا قبل وأدى للابن ماشرط عليه أخذ الوصية ولم يشارك بقية الورثة الابن فيما حصل " (نهاية المحتاج: ۶/ ۴۹) عبارت میں ثلث مال سے کم کی وصیت کا حکم ہے، جس میں ورثا کی اجازت کی ضرورت نہیں ہے، لیکن جب ثلث سے زیادہ کی وصیت غیر وارث کے حق میں ہو تو اس کے نفاذ کے لئے ورثاء کی اجازت ضروری ہوگی۔

۵- حضرت اسامہ بن زیدؓ سے روایت ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ مسلمان کافر کا اور کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا: "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" (صحیح بخاری، حدیث نمبر: ۶۷۶۴) کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوگا اس بات پر تو صحابہ، تابعین وعلمائے امت کا اتفاق ہے، لیکن مسلمان کافر کا وارث ہوگا یا نہیں اس سلسلہ میں اختلاف ہے، جمہور صحابہ وعلمائے امت کا مسلک یہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا، البتہ صحابہ میں حضرت معاذ بن جبلؓ جن کے بارے میں آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا تھا کہ یہ حلال وحرام کو سب سے زیادہ جاننے والے ہیں (دیکھئے: سنن ترمذی، حدیث نمبر: ۳۷۹۱)

اور حضرت عمرؓ نے ان کے بارے میں فرمایا: "من أراد الفقه فليأت معاذا" (تذکرہ: ۲/ ۲۰)

ان کی رائے اور اسی طرح حضرت معاویہ بن ابی سفیانؓ اور بعض تابعین، نیز بعد کے علماء میں سے علامہ ابن تیمیہؒ اور ان کے شاگرد خاص علامہ ابن قیمؒ کی رائے ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا، چنانچہ ابن بطالؒ فرماتے ہیں:

"ذهب جماعة أئمة الفتوى بالأمصار إلى حديث أسامة وقالوا: لايرث المسلم الكافرولاالكافر المسلم روى هذا عن عمر وعلي وابن مسعود... وجمهورالتابعين وفي ذلك خلاف عن بعض السلف، رويَ عن مُعاذ بن جبل ومعاوية أن المسلم يرث الكافر ولايرث الكافر المسلم، وذهب إليه سعيد بن المسيب وابراهيم النخعي ومسروق" (شرح صحيح البخاري لابن بطال: ۸/ ۳۷۸)

اور صاحب شرح عمدۃ الاحکام نقل کرتے ہیں: "والمذهب الثاني: هو جريان التوارث بين المسلم والذمي يعني ان المسلم يرث الذمي ولا عكس، وهذا روى عن بعض أصحاب نبينا كمعاذ بن جبل وعمر ومعاويةوهذا المذهب اختاره شيخ الاسلام ووافقه وتابعه عليه تلميذه ابن القيم" (شرح عمدة الاحكام: ۱/ ۱۱)۔

حضرت معاذ بن جبلؓ اور ان کے ساتھ جو حضرات اس بات کے قائل ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا، ان لوگوں کے دلائل درج ذیل ہیں:

(الف) حضرت یحییٰ بن یعمرؒ کے پاس دو بھائی ایک یہودی اور دوسرا مسلمان اپنا قضیہ لے کر آئے تو انھوں نے مسلمان کو یہودی کا وارث بنایا (دیکھئے: سنن ابوداؤد: ۲۹۱۴)۔

(ب) حضرت ابوالاسود کہتے ہیں کہ ایک شخص نے ان سے بیان کیا کہ حضرت معاذ بن جبلؓ نے فرمایا:

"الاسلام یزید ولا ینقص" (سنن ابوداؤد: ۲۹۱۴)۔

(ج) آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: "الاسلام یعلو ولا یعلی علیه" (المعجم الصغیر: ۲/ ۱۵۵)۔

(د) میراث کے مسئلہ کو نکاح پر قیاس کرتے ہیں کہ جس طرح یہود ونصاریٰ کی عورتوں سے ہمیں نکاح کرنا جائز ہے، اسی طرح مسلمانوں کے لئے کافر کا وارث بننا جائز ہے، اور اس کے برعکس جائز نہیں:

"وقد احتج للقول الثاني... وبقياس الميراث على النكاح قالو: كما يجوز لنا أن ننكح نسائهم ولايجوز لهم

أن ينكحوا نسائنا، كذلك يجوز لنا أن نرثهم ولا يرثونا" (المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم: ۱۵/ ۲۵)۔

اگر چہ ان دلائل کا جمہور نے رد کرتے ہوئے جواب دیا ہے، امام نووی فرماتے ہیں:

"أجمع المسلمون على أن الكافر لا يرث المسلم وأما المسلم فلا يرث الكافر أيضا عند جماهير العلماء، وذهب طائفة الى توريث المسلم من الكافر... واحتجوا بحديث الاسلام يعلو ولا يعلى عليه، وحجة الجمهور هذا الحديث الصحيح الصريح، ولا حجة فى حديث الاسلام يعلو--- لان المراد به فضل الاسلام على غيره، ولم يتعرض فيه لميراث فكيف يترك به نص حديث: لا يرث المسلم الكافر، ولعل هذه الطائفة لم يبلغها هذا الحديث" (المنهاج فى شرح مسلم: ۵/ ۴۹۶)

اور شیخ عبد المحسن العباد اس دلیل کے سلسلہ میں فرماتے ہیں: "فالقياس فاسد لأنه مخالف للنص" (شرح سنن ابی داود) لیکن جب بعض صحابہ اور تابعین اور دور حاضر کے علماء میں سے ابن تیمیہ وابن قیم جیسے حضرات مذکورہ دلائل کی بنیاد پر عام حالات میں مسلمان کو کافر کا وارث بننے کی اجازت دیتے ہیں تو پھر سوال میں مذکور جو صورت حال ہے، ایسی حالت میں مسلمان اس ملک کے قانون سے فائدہ اٹھا کر اپنے کسی کافر رشتہ دار کا ترکہ بحیثیت وارث لے سکتا ہے، کیوں کہ بہت سے مسائل میں شریعت کے مقاصد ومصالح کو مدنظر رکھتے ہوئے غیر راجح اقوال پر عمل کرنے کی گنجائش ہوتی ہے، ورنہ سوال میں ذکر کردہ اندیشہ کے مطابق مسلمان حرج وتنگی میں مبتلا ہو جائے گا۔

۶- وارث کے حق میں وصیت کی ممانعت کا اصل مقصد یہی ہے کہ ایک کو وصیت کرنے کی بناء پر دیگر ورثاء کو تکلیف نہ ہو اور تکلیف کی بات اس وقت ہوگی جب دیگر ورثا کی اجازت نہیں ہوگی، کیوں کہ بغیر اجازت کے کسی ایک کے حق میں وصیت کرنا یہ اللہ تعالی کے حدود سے تجاوز کرنا ہے۔

شیخ ابن عثیمین فرماتے ہیں: "منع الاسلام الوصية للوارث، لأنه من تعدى حدود الله عزوجل فان الله عزوجل حدد الفرائض والمواريث بحدود قال فيها: "تِلْكَ حُدُوْدُ اللّٰهِ وَمَنْ يُّطِعِ اللّٰهَ وَرَسُوْلَهٗ يُدْخِلْهُ جَنّٰتٍ تَجْرِىْ مِنْ تَحْتِهَا الْاَنْهٰرُ خٰلِدِيْنَ فِيْهَا وَذٰلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيْمُ وَمَنْ يَّعْصِ اللّٰهَ وَ رَسُوْلَهٗ وَ يَتَعَدَّ حُدُوْدَهٗ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيْهَا وَلَهٗ عَذَابٌ مُّهِيْنٌ"" (موسوعة الاحكام والفتاوى الشرعيه: ۱۰۷۸)

بظاہر ان کی بات سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ دیگر ورثا کی اجازت کے بغیر ایک وارث کے حق میں وصیت معصیت ہے، لیکن بعض حضرات نے کہا ہے کہ اس طرح کے فعل کو معصیت کہنا محل غور ہے، اس لئے کہ بعض کے حق میں ہبہ اور وقف اگر چہ مورث بغیر کسی عذر کے کرے، درست ہوتا ہے تو پھر بعض ورثہ کے حق میں دیگر ورثاء کی اجازت کے بغیر وصیت کیوں معصیت ہوگی؟ اس سے پتہ چلا کہ بعض وارثین کے حق میں وصیت کرنا اور بعض کو محروم کرنا یہ معصیت نہیں ہے، چنانچہ علامہ دمیاطیؒ فرماتے ہیں:

"يقع لكثيرين أنهم يقفون أموالهم فى صحتهم على ذكور أولادهم بذلك حرمان اناثهم، وقد تكرر من غير واحد الافتاء ببطلان الوقف حينئذ وفيه نظر ظاهر بل الوجه الصحة، أما أولا فلم نسلم أن قصد الحرمان معصية كيف وقد اتفق أئمتنا كأكثر العلماء على أن تخصيص بعض الولاد بماله كله أو بعضه هبة أو وقفا أو غيرهما لا حرمة فيه ولو لغير عذر وهذا صريح فى أن قصد الحرمان لا يحرم" (اعانة الطالبين: ۲/ ۲۳۶)۔

غرض بعض ورثہ کے حق میں وصیت معصیت ہے یا نہیں اس میں علماء کا اختلاف ہے، لیکن جب تمام کے حق میں انصاف کے ساتھ وصیت کی جائے اور اس وصیت پر اس کی موت کے بعد عمل ہو جائے، تو اس طرح کی وصیت معتبر ہوگی، کیوں کہ وصیت کی ممانعت کا مطلب یہ ہے کہ وارث کے حق میں وصیت لازم نہیں ہوگی، لیکن جہاں پر ضرر نہ ہو وہاں اس طرح کی وصیت کا اعتبار کرنا چاہئے، حافظ ابن حجر عسقلانیؒ فرماتے ہیں کہ وارث کے حق میں وصیت کے درست نہ ہونے سے مراد صرف یہ ہے کہ اس کی وصیت لازم نہیں ہوگی، اسی لئے اکثر حضرات کے نزدیک ورثاء کی اجازت کی صورت میں وصیت درست ہوتی ہے:

''والمراد بعدم صحة وصية الوارث عدم اللزوم، لأن الأكثر على أنها موقوفة على إجازة الورثة ''(فتح الباری: ۵/ ۳۷۲)۔

۹،۷-وارث کے حق میں وصیت دیگر ورثا کی رضامندی کی صورت میں اور غیر وارث کے حق میں ثلث مال سے زیادہ کی وصیت تمام ورثاء کی اجازت کی صورت میں جائز ہے، لیکن وارثین کی رضامندی کا اعتبار مورث کی موت کے بعد ہوگا یا مورث کی زندگی میں، اس سلسلہ میں اختلاف ہے، تابعین کی ایک جماعت اس بات کی قائل ہے کہ مورث کی زندگی میں وارثین کی اجازت کا اعتبار ہوگا، لیکن اکثر تابعین وجمہور علماء اس بات کے قائل ہیں کہ ورثاء کی رضامندی کا اعتبار مورث کی موت کے بعد ہی ہوگا، لہذا اگر زندگی میں انھوں نے اجازت دی بھی ہو، لیکن مورث کی موت کے بعد اگر وہ اپنی بات سے رجوع کرنا چاہیں تو رجوع کر سکتے ہیں، ابن منذرؒ نقل کرتے ہیں:

''واختلفوا اذا أوصى لبعض ورثة فأجازه بعضهم فى حياته ثم بدا لهم بعد وفاته وقالت طائفة ذلك جائز عليهم وليس لهم الرجوع فيه، هذا قول عطاء والحسن وابن ابى ليلى والزهرى وربيعة والاوزاعى، وقالت طائفة: لهم الرجوع فى ذلك إن أحبوا، هذا قول ابن مسعود... وهو قول الزهرى وابى حنيفة والشافعى واحمد''(شرح صحيح البخارى لابن بطال:۸/ ۱۵۲)

اور علامہ عمرانیؒ بیان کرتے ہیں:

''واذا مات الموصى فأجازورثته وصيته فيما زاد على الثلث أو أجازوا وصيته لوارثه صحت الإجازة، وإن أجازوا ذلك قبل موت الموصى لم تصح الإجازة سواء أجازوا ذلك فى صحة الموصى أو فى مرض موته، وبه قال ابن مسعود وشريح وطاوس والثورى وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد، وقال الحسن وعطاء والزهرى وربيعة: تصح الإجازة، وقال مالك والأوزاعى وابن ابى ليلى: إن أجازوا ذلك فى صحة الموصى لم تصح وإن أجازوا ذلك فى مرض موته صحت إجازتهم، ودليلنا أنه لا حق للوارث قبل موت الموصى فلم تصح إجازته'' (البيان:۸/ ۱۳۵)۔

لہذا راجح بات یہی ہے کہ مورث کی موت کے بعد ہی ورثاء کی رضامندی کا اعتبار ہوگا، لیکن اگر زندگی میں دستخط کے ذریعہ یا زبانی طور پر اپنی رضامندی کا اقرار کر دیا ہو اور موت کے بعد اپنی بات سے رجوع نہ کرے تو سوال میں مذکور وصیت نامہ کا اعتبار ہوگا، ورنہ نہیں ہوگا۔

۸- بیوہ کا حق محفوظ رکھنے اور اسے بے سہارا نہ کرنے کی غرض سے وصیت نامہ بنایا جائے تو اس کا اعتبار ہوگا، اور اس کا کوئی دوسرا وارث موجود نہیں ہے کہ اس سے اجازت لی جائے، لیکن اس طرح کے وصیت نامہ کا اعتبار اس جگہ پر یا اس ملک میں ہوگا جہاں اس کی ضرورت پیش آئے کہ اس کے بغیر اس بیوہ کو اپنے شوہر کے حق سے محروم ہونا پڑے، کیونکہ جب شرعی اعتبار سے وارث کو ترکہ کے حصول کے لئے قانون میراث موجود ہے اس کے باوجود وصیت کو اپنانا بظاہر عبث اور فاسد ہے۔

☆☆☆

میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل کا حل عقل و نقل کی روشنی میں

مفتی محمد ابو بکر قاسمی[1]

اگر کوئی شخص اپنا مال کسی کو دے کر اس کا مالک بنانا چاہے تو زندگی میں انتقال ملک کی بہت سی صورتیں ہیں کبھی اس کا عوض لے کر اور کبھی بلا عوض لئے کوئی انسان اپنے مال کا دوسرے کو مالک بنا سکتا ہے، چنانچہ بیع، ہبہ، عطیہ، صدقہ وغیرہ اس کی متعدد صورتیں ہیں، اور اگر زندگی میں اپنا مال کسی کو نہ دینا چاہے بلکہ مرنے کے بعد دینا چاہے تو اس کے لئے شریعت نے وصیت کا قانون رکھا ہے، اور اگر کوئی شخص کسی کے لئے وصیت نہ کرے تو اللہ تعالیٰ نے قانون میراث بیان کیا ہے، جس کی رو سے مرنے والے کے قریبی رشتہ داروں کو الاقرب فالاقرب کے اصول کے مطابق میت کے ترکہ میں سے حصہ دیا جاتا ہے، جس کی تفصیلات کو قرآن و سنت اور اجماع امت کی روشنی میں حضرات فقہاء نے علم الفرائض، علم المیراث کے نام سے کتب فقہ و فتاویٰ میں مفصل تحریر کر دیا ہے، جن پر مسلم ملکوں میں عمل کرنا اور کرانا آسان ہے، لیکن جن ملکوں میں غیر مسلموں کی اکثریت ہے اور وہاں کی لادینی حکومت اسلام کے قانون میراث کو نہ جانتی ہے اور نہ اس پر عمل درآمد کرانے پر تیار ہوتی ہے وہاں وصیت کو اہمیت حاصل ہو کہ اگر کسی نے اپنے مرنے سے پہلے اپنے مستحق ورثہ کے حصص کے مطابق تقسیم ترکہ کی وصیت کر دی ہو تو وہاں کی حکومت اس وصیت نامہ کے مطابق مستحقین کو ان کا حصہ دینے دلوانے کے لئے تیار ہو جاتی ہو تو ایسی صورت میں مسلمانوں کو وصیت کرنے سے نہیں چوکنا چاہئے بلکہ قانون میراث کا اجراء بھی قرآن کریم کی صراحت کے مطابق ادائے دین اور تنفیذ وصیت کے بعد ہی مانا گیا ہے، چنانچہ ارشاد ربانی ہے:

"من بعد وصية يوصي بها"، "يوصين بها"، "توصون بها"، "يوصي بها او دين" (سورۂ نساء: ۱۱،۱۲)۔

اسی طرح اللہ تعالیٰ نے قانون میراث کو "یوصیکم اللہ فی اولادکم" کہہ کر ہی بیان فرمایا ہے، اور "للذكر مثل حظ الانثيين" کا قانون پہلے ذکر فرمایا ہے، اسی طرح سورہ بقرہ میں فرمان خداوندی ہے:

"كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰)۔

لہذا مندرجہ آیات و احادیث نبوی کی روشنی میں سوالوں کا جواب تحریر کیا جاتا ہے:

۱- جن ممالک میں قانون میراث جاری نہیں ہے وہاں وصیت کا حکم:

غیر مسلم کی اکثریت والے ممالک میں یا غیر اسلامی حکومتوں میں رہنے والے مسلم باشندوں پر لازم ہے کہ اگر وہاں میت کے ورثہ کے درمیان تقسیم ترکہ کا قانون جاری نہ ہو تو جہاں حکومت کو متوجہ کر کے اس قانون کا احیاء کریں وہیں مسلمانوں پر یہ بھی لازم ہے کہ اپنی زندگی میں اس طرح کا وصیت نامہ قانون شریعت کے ماہر علماء سے مشورہ کر کے تحریر کر دیں تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام ورثہ کو ان کا شرعی حصہ مل جائے، اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے:

"كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خير الوصية" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰)۔

عام طور سے مشہور ہے کہ یہ آیت منسوخ ہے، لیکن کافر والدین جو شرعی وارث نہیں بنتے ہیں ان کے متعلق وصیت کر سکتے ہیں، چنانچہ مولانا عبد الصمد رحمانی صاحبؒ نے قرآن محکم نامی رسالہ میں اس آیت کو محکم مانا ہے، ہاں آیت میراث کے حکم کے مقابلہ میں اس آیت کا حکم منسوخ ہے۔

۲- کیا وصیت نامہ لکھنا حدیث نبوی "لا وصية لوارث" کے خلاف ہے:

اگر کوئی شخص اپنے شرعی ورثہ کے لئے قانون ترکہ ہی کے مطابق وصیت نامہ اجمالی یا تفصیلی لکھوا دے تو ایسا کرنا حدیث نبوی "لا وصية لوارث" کے

[1] مہتمم جامعہ رحیمیہ برہم پور، دربھنگہ۔

خلاف نہیں ہے، کیونکہ اس حدیث کا مفہوم یہ ہے کہ قانون میراث سے ہٹ کر اور اس کی خلاف ورزی کرتے ہوئے اپنے کسی شرعی وارث کو محروم کرنے یا کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زیادہ دینے کی وصیت کر جائے تو یہ وصیت شرعاً نافذ نہ ہوگی، اور شرعاً باطل ہوگی، ہاں اگر غیر وارث یا بوقت ضرورت وارث کے لئے وصیت تہائی مال تک کی کرے تو اس کا اعتبار ہوگا، اسی طرح اگر کسی خاص مصلحت سے کسی کو کم اور کسی کو زیادہ دے اور دیگر ورثہ کو بتا دے اور وہ وارثین باہم رضامندی سے اس کو مان لیں تو ایسی صورت میں بھی وصیت پر عمل کیا جاسکتا ہے، چنانچہ حدیث "لا وصیۃ لوارث" میں امام دارقطنی نے یہ اضافہ نقل کیا ہے: "الا ان یشاء الورثۃ" (مشکوۃ ا / ۲۶۵)، اسی طرح ایک دوسری حدیث میں ہے:

"ان الرجل لیعمل والمرأۃ بطاعۃ اللہ ستین سنۃ ثم یحضرھما الموت فیضار ان فی الوصیۃ فتجب لھم النار ثم قرأ ابوہریرۃ من بعد وصیۃ یوصی بھا أو دین غیر مضار" (مشکوۃ ا/ ۲۶۵ رواہ احمد ترمذی ابوداؤدابن ماجہ)۔

مذکورہ روایات اور آیت محولہ کو سامنے رکھنے سے صاف معلوم ہوتا ہے کہ کسی وارث کو ضرر پہنچانے یا تمام ورثہ کی رضامندی کے خلاف کسی وارث کے لئے وصیت کرنا ممنوع ہے، رہا وارث یا غیر وارث کے لئے بوقت ضرورت تہائی مال تک کی وصیت کرنے کا حکم تو حضرت سعد بن ابی وقاص کو حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے دیا تھا: "اوص بالثلث والثلث کثیر" (مشکوۃ ا / ۲۶۵)، حضرت سعد نے اپنے کل مال کے فی سبیل اللہ خرچ کردینے کی اپنے مرض الوفات میں وصیت کی تھی تو حضور پاک صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کو اس سے منع فرما کر صرف تہائی مال تک کی وصیت کرنے کا حکم فرمایا، کما رواہ الترمذی مفصلا (مشکوۃ ا / ۲۶۵)۔

لہذا آیت میراث کے خلاف وصیت کرنا تو عندالمفسرین منسوخ ونا جائز ہے، لیکن جہاں قانون وراثت پر عمل ممکن نہ ہو اور وہاں وصیت کو اہمیت دی جاتی ہو تو ایسی جگہ قانون وراثت ہی کے مطابق تقسیم ترکہ کی تحریری وصیت کردینی شرعاً واجب ہوگی۔

۳-حدیث لا وصیۃ لوارث کا مورد ومقصد:

حدیث "لا وصیۃ لوارث" یہ ایک طویل حدیث کا ٹکڑا ہے جس کا اعلان حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے حجۃ الوداع کے موقع پر فرمایا:

"عن ابی امامۃ قال سمعت رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم یقول فی خطبتہ عام حجۃ الوداع: ان اللہ قد أعطی کل ذی حق حقہ فلا وصیۃ لوارث رواہ ابوداؤد ابن ماجہ" (مشکوۃ ا/ ۲۶۵)، وفی روایۃ الدارقطنی عن ابن عباس مرفوعا: "لایجوز لوارث وصیۃ الا ان یشاء الورثۃ"، "وعن عمرو بن خارجۃ قال: خطبنا رسول اللہ بمنی فقال: ان اللہ عز وجل قد قسم لکل انسان نصیبہ من المیراث فلایجوز لوارث وصیۃ الامن الثلث" (رواہ الدارقطنی ۳/ ۸۷، کتاب الوصایا حدیث ۴۲۵۵، ۴۲۵۳، مشکوۃ ا/ ۲۶۵)۔

اس روایت کے تمام طرق کے جمع کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ مذکورہ حدیث کا مورد ومقصد اس وصیت کی ممانعت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو جبکہ دیگر ورثہ رضامند نہ ہوں، رہی وہ وصیت جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو تو اس قسم کی وصیت کی ممانعت نہیں ہے، دارقطنی میں حضرت عبداللہ بن عباس سے مرفوعا مروی ہے: "الإضرار فی الوصیۃ من الکبائر" (دارقطنی ۳/ ۸۶ حدیث ۴۲۹۷)، اور سوالنامہ کی مندرجہ صورت میں وصیت کے ذریعہ قانون میراث ہی کو مؤثر ومتنفع بنانا ہے۔

۴-غیر مسلم ممالک میں قانون میراث کو جاری کرانے کی مزید شکلیں:

جن غیر مسلم ممالک میں قانون میراث جاری نہ ہو تو وہاں اولا حکومتی سطح پر قانون میراث کو جاری کرانے کی کوشش کی جائے اور جب تک اس پر عمل نہیں ہوتا اور حقوق کے ضائع ہونے کا خطرہ ہو تو ایسی صورت میں قانون میراث پر عمل کرانے کے لئے اس کو ملحوظ رکھ کر ہبہ عطیہ وصیت کے ذریعہ میراث دینے کی کوشش کی جائے، کیونکہ اللہ تعالی نے انسان کو خلیفہ بنا کر بھیجا ہے، لہذا ابقائے نسل کے لئے اللہ تعالی نے عین اور اس کے منافع سے متنفع ہونے کے لئے بیع، ہبہ، وصیت اجارہ، اعارہ وغیرہ بہت سے ذرائع کو مشروع کیا تا کہ ہر انسان اپنے کھانے پینے رہنے اور زندگی بسر کرنے سے متعلق اشیاء سے متنفع اور مستفید ہو۔

قال اللہ تعالی: "خلق لکم ما فی الارض جمیعا الآیۃ" (سورۂ بقرہ: ۲۹)، "ولقد مکنا کم فی الارض وجعلنا لکم فیھا معایش" (سورہ اعراف: ۱۰)، "ھو الذی جعلکم خلائف فی الارض" (سورۂ فاطر: ۳۹)، "وانفقوا مما جعلکم مستخلفین فیہ" (سورۂ حدید: ۷)۔

۵-غیر مسلم مورث سے مسلمان وارث کا ترکہ لینا:

جمہور علماء کے نزدیک نہ مسلمان غیر مسلم کا وارث ہوسکتا ہے، اور نہ ہی کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث ہوسکتا ہے، چنانچہ حدیث نبوی ہے:

''عن اسامة بن زيد قال قال رسول الله ﷺ: لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ''(متفق عليه)(مشكوة ۲۶۳/۱)

لیکن اگر کسی غیر اسلامی حکومت میں کوئی حکومت کسی غیر مسلم کو مسلمان کے مال سے ترکہ دلواتی ہو تو ایسی صورت میں غیر مسلم کے مال سے اس کے قریبی مسلمان رشتہ دار بھی ترکہ لے سکتے ہیں یا نہیں، تو حضرات صحابہ میں سے حضرت معاذ بن جبل اور حضرت امیر معاویہ کا نقطہ نظر یہ ہے کہ غیر مسلم تو مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، ہاں مسلمان غیر مسلم کا وارث ہوسکتا ہے (حاشیہ مشکوۃ ۱۵/ ۲۶۳)۔

لہٰذا اگر حکومت مسلمان کے مال سے کسی غیر مسلم کو ترکہ دلواتی ہو تو ایسی صورت میں غیر مسلم کے مسلمان وارث بھی حکومت سے مطالبہ کر کے اپنا حصہ وصول سکتے ہیں، نظیرہ فی سورۃ الممتحنۃ: "واسئلوا ما أنفقتم الآية" (سورۂ ممتحنہ:۱۰)۔

۶-تقسیم ترکہ میں اختلاف کے خوف سے مورث کا ترکہ کے مطابق اپنی زندگی میں وصیت کرنا:

اگر کسی مورث کو اپنے ورثہ کے احوال سے خطرہ ہو کہ اس کے ورثہ ترکہ کی تقسیم میں باہم اختلاف کرلیں گے، ایسی صورت میں وہ باعتبار ترکہ کے حصہ رسدی کی اپنی زندگی ہی میں تحریری وصیت کرجائے تو شرعاً ایسی صورت میں وصیت کرجانا شرعاً درست ہے، سورہ بقرہ کی آیت (۱۸۰) کو اگر محکم مانا جائے تو وہ اسی قسم کی وصیت کے جواز واستحسان کو شامل ہے، "قال اللہ تعالی: كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية"، مولانا عبد الصمد رحمانی صاحبؒ نے اپنے رسالہ قرآن محکم میں مذکورہ آیت کا یہی مفہوم بیان کیا ہے۔

۷-مورث کا اپنے خادم وارث کے لئے زیادہ دینے کی وصیت کرنا اور دیگر ورثہ کا رضامند ہونا:

کوئی مورث اگر اپنے خدمت کرنے والے یا کسی کمزور ورثہ کو اس کے حصہ رسدی سے زیادہ دینے کی وصیت اپنے دیگر ورثہ کی باہمی رضامندی سے کرے تو یہ رضامندی مورث کی زندگی ہی میں ہو یا اس کے بعد شرعاً دونوں کا اعتبار ہوگا، اور مورث کو شریعت نے جو تہائی مال میں وصیت کا اختیار دیا ہے تو یہ ورثہ غیر ورثہ سب کے لئے ہوسکتی ہے، چنانچہ امام دارقطنی نے حدیث "لاوصية لوارث" کے سلسلہ میں جو تفصیل نقل کی ہے اس میں بروایت ابن عباس "الا ان يشاء الورثة" (حدیث: ۴۲۵۳) اور بہ روایت عمرو بن خارجہ "الا من الثلث" کے الفاظ نقل کئے ہیں (ملاحظہ ہو حدیث/ ۴۲۵۵، ج ۳ ص ۸۷)۔

۸-لاولد شخص کا کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں بیوی کے لئے وصیت کرنا:

جو لوگ لاولد ہوں اور ان کو احساس ہو کہ میری وفات کے بعد دیگر ورثہ کے نہ ہونے کی صورت میں اس کی بیوی کہیں بے سہارا نہ ہوجائے اور مرنے کے بعد صرف ترکہ والے حصہ سے اس کی پرورش نہ ہوسکے گی تو وہ شخص بے سہارا بیوی کے سہارا کے لئے اس کے ترکہ والے حصہ سے زیادہ مال کی بھی وصیت اپنی بیوی کے لئے کرسکتا ہے۔

۹-کسی شخص کا اپنے دیگر ورثاء کی رضامندی سے تہائی سے زیادہ کی وصیت کرنا:

اگر کوئی شخص کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں اپنے دوسرے ورثاء کی رضامندی سے تہائی سے زیادہ کی وصیت کرے، تو شرعاً اس قسم کی وصیت کا بھی اعتبار ہوگا، جیسا کہ حدیث نبوی ﷺ میں ہے:

''عن ابن عباس قال قال النبي ﷺ: لايجوز لوارث وصية الا ان يشاء الورثة'' (رواہ الدارقطنی ۳/ ۸۷، حدیث ۴۲۵۳)۔

البتہ یہ ملحوظ رہے کہ وصیت کر کے اپنے وارث کو ضرر نہ پہنچائے، حدیث نبوی ہے: "الاضرار فی الوصية من الكبائر" (رواہ الدارقطنی ۳/ ۸۶، حدیث: ۴۲۴۹)۔



میراث و وصیت سے متعلق چند احکام

حافظ کلیم اللہ عمری مدنی[1]

۱- صورت مسؤلہ میں از روئے شرع کسی وارث کے لئے وصیت کرنا یا کسی وارث کو وراثت سے محروم کرنا درست نہیں ہے، اس لئے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ اللہ تعالی نے ہر حقدار کو اس کا حق مقرر فرما دیا ہے، لہذا کسی وارث کے لئے وصیت کرنا جائز نہیں ہے (سنن ابی داؤد: ۵۶۵، ۳، صحیح) مذکورہ وصیت شرعا قابل قبول نہیں ہے، البتہ جن ممالک کا جو حال بیان کیا گیا ہے صورت حال وہی ہو تو ایسی مجبوریوں میں مذکورہ عہد نامہ شریعت کے مقرر کردہ حصوں کے مطابق ہونے کی صورت میں قابل قبول ہوگا ورنہ نہیں، یا ایسے مقامات میں وصیت نامہ لکھنے کی بجائے ہبہ کی شرعی صورتیں اپنائی جائیں، بشرطیکہ وہ ہبہ کسی وارث کو نقصان پہنچانے کے لئے نہ ہو، زندگی میں جائیداد کی تقسیم کی دو صورتیں ممکن ہیں: ۱- مساویانہ تقسیم ۲- لڑکوں کو لڑکیوں کے مقابلہ میں دوگنا حصہ دینا، البتہ زندگی میں ہبہ کرنے کی صورت میں کسی وارث کو وراثت سے محروم کرنے کی نیت نہ ہو، جیسا کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: "إنما الأعمال بالنيات" (بخاری) یعنی اعمال کی قبولیت کا دار و مدار نیتوں پر موقوف ہے۔

۲- مذکورہ وصیت نامہ شریعت کے خلاف تو ہے مگر جہاں نظام میراث کلی طور پر قابل عمل نہ ہو تو اس وصیت کی حیثیت ایک عہد نامہ کی ہو جائے گی، اس عہد نامہ کے لئے بھی ضروری ہے کہ وہ شرعی حقوق کے موافق ہو، ورنہ اس عہد نامہ پر عمل کرنا صحیح نہیں ہے۔

۳- مذکورہ حدیث کا پس منظر یہی ہے کہ ہر وارث کو اس کا شرعی حق مل جائے، جو اصحاب فرائض یا عصبات میں سے ہوں وہ اپنا شرعی حصہ پالیں، البتہ جو لوگ اصحاب فرائض میں سے نہ ہوں اور مورث ان کے لئے کچھ مال تقسیم کرنا چاہے تو شریعت نے اس کی حد بندی کردی کہ وصیت ایک ثلث مال میں ہی کی جائے، اور یہ وصیت صرف غیر وارث کے لئے ہو۔ نیز وصیت بسا اوقات مورث کے لئے صدقہ جاریہ بن جاتا ہے، گویا کہ مورث کو وصیت کے ذریعہ سے صدقہ جاریہ کا دروازہ کھولا جاتا ہے تو دوسری طرف مستحق ذوی الارحام کو استحسانا ان کا حق دلایا جاتا ہے۔

۴- ۱- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی ایک اہم صورت یہ ہوگی کہ مسلمان باقاعدہ پرسنل لا بورڈ کی تشکیل دیں، پھر اس کے ذریعہ سے اسلامی حقوق و واجبات حاصل کرنے کی مسلسل کوشش کریں تو بہتر ہوگا، تاکہ نظام شریعت و میراث پوری طرح نافذ ہو۔

۲- جب تک مسلم پرسنل لاء بورڈ قائم نہ ہو اس وقت تک ہبہ کے اصولوں پر عمل کیا جائے۔

۳- وصیت نامہ جو شرعی وراثت کے عین مطابق ہو تیار کیا جائے اور اس کے مطابق کارروائی ہو۔

۴- حق وراثت پر تفصیلی پروگرام چلایا جائے اور عدل اسلامی کے نمونے پیش کرنے کی کوشش کی جائے، مسلسل ممکنہ کوشش جاری رکھی جائے، مسلم ممبران کو پارلیمنٹ میں اپنا حق منوانے کے لئے کوشش کرنا چاہئے۔

۵- قانونی/ حکومتی کارروائی مکمل ہونے سے قبل مسلمان اپنے اسلامی مراکز سے رجوع کرتے ہوئے شریعت کے مطابق حق وراثت تقسیم کرلیں۔

---

[1] استاذ ومفتی جامعہ دار السلام عمرآباد۔

۶- ایک صورت یہ بھی ممکن ہے کہ مسلمان عدالت میں جانے کی بجائے اسلامی تحریکات وجمعیات یا جماعت کے ذریعہ وراثت تقسیم کرلیں، پھر مقسوم علیہ کو رجسٹریشن کے ذریعہ قانونی بنالیں۔

۵- مذکورہ صورت میں مسلمان کے لئے کسی بھی صورت میں جائز نہیں ہے کہ وہ کسی غیر مسلم کا وارث بنے یا حق وراثت کے نام سے ترکہ پانے کی تگ ودو کرے، یا کسی غیر مسلم کے لئے حق وراثت ثابت کرے، اس لئے کہ موانع میراث متفق علیہ تین ہیں اور وہ یہ ہیں: غلامی، قتل اور دین کا اختلاف، اور تین موانع مختلف فیہ ہیں: ارتداد، اختلاف دارین، اور دور حکمی (ایسا اقرار جس کے نتیجے میں اقرار کرنے والا وراثت سے محروم ہوجائے۔ بعض شافعیہ کے یہاں زوجین کے درمیان لعان بھی مانع ارث ہے (موسوعۃ فقہیہ کویتیہ، ۳/ ۶۵)، ایسی صورت میں اختلاف دین ایک اہم سبب ہے، میراث کے احکام جاری نہ ہونے میں، لہذا غیر مسلم ممالک میں اس طرح کے حالات میں ہبہ کے ذریعہ کسی کو مالک بنانا درست ہوگا۔ جمہور فقہاء کرامؒ کی یہ دلیلیں ہیں: "یعنی لا یتوارث أهل ملل شتی" (سنن ابی داؤد، ۲۷۳۱، بروایۃ عبداللہ بن عمروؓ) مختلف ملت والے ایک دوسرے کے وارث نہ ہوں گے، نیز یہ حدیث: "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" (احمد، بخاری ومسلم) (یعنی مسلمان کافر کا اور کافر مسلمان کا وارث نہ ہوگا)۔

البتہ حضرات معاذ بن جبل، معاویہ بن ابی سفیان، حسن، محمد بن الحنفیۃ، محمد بن علی بن حسین، اور مسروق رحمہم اللہ کے نزدیک مسلمان کافر کا وارث ہوگا، ان حضرات کی دلیل یہ ہے کہ "الاسلام یعلو ولا یعلی" (سنن الدارقطنی، ۳/ ۲۵۲، البیہقی، ۶/ ۲۰۵، وحسنہ الالبانی فی صحیح الجامع الصغیر وزیادتہ، رقم الحدیث، ۲۷۷۸)، البتہ امام احمدؒ نے فرمایا ہے کہ مسلمان اپنے آزاد کردہ کافر غلام کا وارث ہوسکتا ہے، کیونکہ حدیث میں ہے کہ "الولاء لمن أعتق" (الفقہ الاسلامی وأدلتہ ۱۰/ ۷۷۱۹، المغنی ۶/ ۳۳۸)۔

۶- صورت مسؤلہ میں مذکورہ وصیت شرعی تقسیم (ترکہ) کے مطابق ہوتو اس وصیت پر عمل کرنے میں شرعاً کوئی قباحت نظر نہیں آتی، ورنہ مذکورہ وصیت کالعدم قرار پائے گی اور از سرنو شرعی تقسیم ہوگی۔

۷- مذکورہ رضامندی مورث کی موت کے بعد قابل قبول ہوگی، اس لئے کہ ورثاء مورث کی زندگی میں اس میراث کے مالک نہیں ہیں جس کی وہ رضامندی ظاہر کررہے ہیں، مورث کی موت کے بعد ہی اولاد یا اصحاب الفرائض مال متروک کے وارث ہوں گے، اس وقت ان کی رضامندی کا اعتبار ہوگا، اس سے قبل جس چیز کے وہ مالک نہ ہوں، ایسی چیز پر ان کی رضامندی کا کوئی اعتبار نہ ہوگا۔

۸- مذکورہ صورت میں بھی وصیت قابل قبول نہ ہوگی، اور نہ ہی قابل تنفیذ ہوگی، البتہ ہبہ کرنا درست ہے مگر ہبہ میں بھی نیت شامل نہ ہو کہ دیگر اصحاب الفرائض یا ذوی الارحام یا عصبہ محروم ہوں، یعنی کسی عصبہ یا ذوی الارحام یا اصحاب الفرائض کو محروم کرنے کی نیت نہ ہوتو ہبہ کرنا درست ہوگا اور قربت داروں کا پاس ولحاظ کرتے ہوئے ان کے لئے بھی کچھ چھوڑنا حق اسلام اور حق قرابت داری ہے۔

۹- مذکورہ وصیت قابل عمل ہوگی بشرطیکہ اس وصیت کے تعلق سے تمام ورثاء مورث کی موت کے بعد راضی ہوں، اس لئے وارث مورث کی وفات کے بعد ہی مال موروث کا مالک ہوتا ہے، وارث جس چیز کا مالک ہو اس میں تصرف کرنا یا کسی کو اپنا حق ہبہ کردینا، یا اپنی ملکیت سے دستبردار ہونا وغیرہ صحیح ہوگا۔



وارثین کے درمیان مورث کی زندگی میں جائداد کی تقسیم

مولانا محمد احسن عبدالحق ندوی[1]

۱- وراثت کے سلسلہ میں وصیت کا اعتبار نہیں ہوتا، کیونکہ وراثت کا تعلق انتقال کے بعد سے ہے، حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: "إن اللہ قد أعطی کل ذی حق حقه فلا وصیة لوارث" (نیل الأوطار: ۶/ ۴۰) (اللہ تعالیٰ نے ہر حقدار کو اس کا حق دیا ہے، پس وارث کے حق میں وصیت کا اعتبار نہیں)۔

لہٰذا اگر کوئی وصیت وارث کے حق میں کر رہا ہے تو اس کا اعتبار نہیں ہوگا، کیونکہ وہ شریعت کی رو سے منع ہے۔

البتہ جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لیے زندگی ہی میں اس طرح کا "وصیت نامہ" لکھا دینا کہ وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں جائز ہے۔

اب سوال یہ پیدا ہوتا ہے کہ اگر کوئی شخص ورثاء کے لیے وصیت اس مقصد سے کر رہا ہو کہ ہر صاحب حق کو اس کا حق مل جائے، اس لیے کہ ملکی قانون کے سبب کئی اصحاب حقوق مثلاً عورتوں کو یہ حق نہیں مل پاتا، جبکہ اگر کوئی شخص وصیت کر جائے تو ملکی قانون اس وصیت کا احترام کرتا ہے، اور جن کے لیے وصیت کی گئی ہے ان کو وصیت کے مطابق دلا دیتا ہے تو کیا اس طرح وصیت کرنا جائز ہوگا؟ اس کے جواب کی طرف اوپر ذکر کردہ حدیث ہی میں اشارہ موجود ہے، اس لیے کہ اس میں وارث کے لیے وصیت باطل ہونے کی وجہ ہی یہی بتائی گئی ہے کہ ہر صاحب حق کو اس کا حق مل چکا ہے، لہٰذا کسی وارث کے لیے وصیت کی جائے تو ان کے حقوق میں کمی بیشی ہو جائے گی، جبکہ اگر کوئی آیت میراث کے مطابق وصیت کرتا ہے تو اس کا مقصد بھی یہی ہے کہ صاحب حق کو اس کا حق دلا دیا جائے، لہٰذا یہ وصیت جائز ہونی چاہیے، اس لیے کہ وہ شریعت کی منشاء کے مطابق ہے، اسی لیے حضرت تھانویؒ نے امداد الفتاویٰ کی چوتھی جلد میں شامی کی عبارت سے استدلال کرتے ہوئے اس کو جائز قرار دیا ہے۔

وارث کے لیے وصیت ناجائز ہونے کی ایک وجہ یہ بھی ہے کہ ایک کے لیے وصیت کی جائے تو باقی ورثاء کو تکلیف اور اذیت ہوگی، یہی وجہ ہے کہ حدیث میں صراحت کے ساتھ آیا ہے کہ اگر باقی ورثاء وصیت کی اجازت دے دیں تو جائز ہو جائے گی۔

"لا وصیة لوارث إلا أن یجیز ھا الورثة" (دارقطنی: ۴/ ۹۸) (کسی وارث کے لیے وصیت جائز نہیں ہے الا یہ کہ ورثاء اس کی اجازت دے دیں)۔

۲- اور ظاہر بات ہے کہ جب شرعی حصوں اور سہام کے مطابق وصیت کی جائے تو یہ مانع نہیں رہے گا، لہٰذا عام حالات میں اس طرح وصیت کرنا جائز ہوگا، لیکن اگر صورت حال ایسی ہو کہ اس طرح وصیت کئے بغیر اصحاب حقوق کو ان کا حق نہیں مل سکے گا، صرف وصیت ہی کی صورت ان کو حق دلانے کے لیے متعین ہو تو اگر چہ اس کے متعلق صریح روایت نہیں ملتی، لہٰذا فتوی کے طور پر کچھ نہیں کہا جا سکتا، لیکن کچھ دلائل سے ایسا معلوم ہوتا ہے کہ اس حالت میں وصیت کرنا واجب ہونا چاہیے، یہ دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

میراث کے احکام قرآن مجید میں تفصیل سے بیان کیے گئے ہیں، جیسا کہ اوپر ذکر کیا گیا، اس تفصیل کے مطابق تقسیم کرنے کو فرض قرار دیا گیا ہے، ان کو حدود اللہ قرار دے کر ان پر عمل کو جنت میں داخل ہونے کا ذریعہ اور عمل نہ کرنے کو جہنم کی آگ میں داخل ہونے کا سبب قرار دیا گیا ہے، ارشاد ہے:

"لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا" (النساء: ۷)

(مردوں کا بھی حصہ ہے اس میں جو چھوڑیں ماں باپ اور قرابت والے اور عورتوں کا بھی حصہ ہے اس میں جو چھوڑیں ماں باپ اور قرابت والے تھوڑا ہو یا

---

[1] دار عرفات، رائے بریلی۔

بہت ہو حصہ مقرر کیا ہوا ہے)۔

پھر اس اجمال کی تفصیل آیت میراث ہے:

"یُوصِیکُمُ اللّٰہُ فِی أَوْلَادِکُمْ لِلذَّکَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَیَیْنِ... الآیۃ" کے بعد ارشاد ہے: "تِلْكَ حُدُودُ اللّٰهِ وَمَن يُطِعِ اللّٰهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَٰلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ، وَمَن يَعْصِ اللّٰهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُّهِينٌ" (سورۃ النساء: ۱۳،۱۴)

(یہ حدیں باندھی ہوئی اللہ کی ہیں اور جو کوئی حکم پر چلے اللہ کے اور اس کے رسول کے، اس کو داخل کرے گا جنتوں میں جن کے نیچے بہتی ہیں نہریں ہمیشہ رہیں گے ان میں اور یہی ہے بڑی مراد ملنی، اور جو کوئی نافرمانی کرے اللہ کی اور اس کے رسول کی اور نکل جائے اس کی حدوں سے، ڈالے گا اس کو آگ میں، ہمیشہ رہے گا اس میں اور اس کے لیے ذلت کا عذاب ہے)۔

۳- حدیث: "لا وصیۃ لوارث" کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے، جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے کم یا زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، اس حدیث کے دائرہ میں وہ وصیت نہیں آتی جس میں تمام ورثہ کو ان کے حصے شرعی طور پر دلانا مقصود ہو۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی ایک شکل یہ بھی ہے کہ مرنے والا اپنی زندگی میں اپنی پوری جائداد شریعت کے مطابق اپنے تمام ورثہ میں تقسیم کردے، اور اپنا حصہ اس شرط کے ساتھ مشروط کردے کہ جو میری خدمت کرے گا اور میرے اخراج، علاج ومعالجہ وغیرہ کرے گا، وہ مرنے کے بعد میرا حصہ لے لے گا، اس طرح کرنے سے ترکہ بھی صحیح طور پر تقسیم ہوجائے گا اور اس (مرنے والے) کی پرورش و پرداخت اور دیکھ بھال صحیح طور پر ہو سکے گی۔

۵- صحیح حدیث سے ثابت ہے کہ نہ مسلمان غیر مسلم سے وراثت پاسکتا ہے نہ غیر مسلم مسلمان سے (بخاری ومسلم) چنانچہ اس پر امت کا اجماع ہے کہ غیر مسلم کو مسلمان سے وراثت نہیں ملے گی، اور جمہور کے نزدیک مسلمان غیر مسلم سے بھی وراثت نہیں لے سکتا، البتہ حضرت معاذ ابن جبلؓ اور بعض دوسرے صحابہ کرام کے نزدیک مسلمان غیر مسلم سے وراثت لے سکتا ہے، لیکن اس کے برعکس ان نزدیک بھی جائز نہیں ہے۔

حضرت شاہ ولی اللہ دہلویؒ نے حجۃ اللہ البالغہ میں اس کی حکمت بیان کرتے ہوئے لکھا ہے: میں کہوں گا اس کی مشروعیت اس لیے ہے تاکہ یہ دونوں کے درمیان کے مواسات کو ختم کردے، اس لیے کہ مسلمان کا فر سے میل جول اس کے دین میں بگاڑ پیدا کردے گا۔

بہر حال جمہور کا مسلک واضح دلائل سے ثابت ہے، اس کے صحیح اور راجح ہونے پر کلام کرنے کی کوئی گنجائش نہیں ہے، یہ الگ بات ہے کہ ان جلیل القدر حضرات کے اختلاف کی وجہ سے مسئلہ مجتہد فیہ ہوگیا ہے اور مجتہد فیہ مسائل میں ضرورت پڑنے پر مرجوح قول بھی اختیار کرنے کی مثالیں موجود ہیں اور اس میں شبہ نہیں کہ اسلام قبول کرنے والے کو اگر وراثت لینے سے روک دیا جائے جبکہ خود ورثاء اس کی موت واقع ہونے پر جبراً اس کے وارث بن جاتے ہیں اور ملکی قانون کا سہارا لیتے ہیں تو اس کا دل ٹوٹ سکتا ہے اور اسے دقتوں کا سامنا کرنا پڑ سکتا ہے، لہٰذا موجودہ حالات میں اگر مسلمان اپنے غیر مسلم مورث کی وراثت حاصل کرنے تو اس کی اجازت ہونی چاہئے، دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- دوسرے ورثاء اس کو دینے پر راضی ہوں تو اس کو ہبہ قرار دیا جاسکتا ہے، اس لیے کہ مسلمان کے لیے غیر مسلم سے ہبہ لینا جائز ہے (ہندیہ ۴/۴۰۵، شامی ۴/۵۷۶)۔

۲- یا اس کو حکومت کی ایک امداد قرار دیا جائے، اس لیے کہ حکومت اس کے مرنے پر اس کی جائداد بھی اپنے قانون کے مطابق تقسیم کرتی ہے۔

۳- ضرورتاً مرجوح ہونے کے باوجود حضرت معاذ ابن جبل کا قول اختیار کرلیا جائے۔

جب وارث اور مورث میں دین کا اختلاف کفر واسلام کا ہو تو وراثت نہیں ملتی، اس لیے کوئی مسلمان غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، سراجی موانع الارث میں مانع وراثت واختلاف الدین کے تحت لکھا ہے، اسی طرح فقہ کی عام کتابوں میں بھی لکھا ہوا ہے، اور یہ اجماعی مسئلہ ہے۔

لقولہ تعالیٰ: وَلَن يَجْعَلَ اللّٰهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا (النساء: ۱۴۱)۔

اور آپ (صلی اللہ علیہ وسلم) کا ارشاد ہے: لا یتوارث أهل ملتين شتى (ابوداؤد)۔

۶- سوال نمبر ایک کے جواب میں یہ گذر چکا ہے کہ وراثت کے سلسلہ میں وصیت کا اعتبار نہیں ہوتا، کیونکہ وراثت کا تعلق انتقال کے بعد سے ہے، لہٰذا اگر کوئی وصیت وارث کے حق میں کر رہا ہے تو اس کا اعتبار نہیں ہوگا، کیونکہ شریعت کی رو سے منع ہے، البتہ اگر وہ اپنی زندگی میں شرعی اعتبار سے حصے تقسیم کر دیتا ہے، ناانصافی نہیں کرتا ہے، تو اس کی یہ تقسیم معتبر ہوگی۔

۷- ہر عاقل، بالغ اپنے مال یا اپنی جائداد کا کل یا جز کسی بھی شخص کو ہبہ کر سکتا ہے، اسی طرح ایسی وصیت جس پر تمام ورثہ راضی ہوں، جس کو وصیت کی جارہی ہے اس کے حق میں وصیت نافذ ہو جائے گی، اور یہ وصیت مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی، اس لیے کہ وصیت (جو یہاں میراث کے قائم مقام ہے) کا نفاذ موت کے بعد ہوتا ہے۔ مورث کی زندگی میں اس کا اعتبار اس وقت ہوگا جبکہ مورث نے ہبہ کیا ہو، اور اگر ہبہ نہیں کیا تو یہ وصیت ہے اور وصیت کا نفاذ موت کے بعد ہوتا ہے:

"كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ" (البقرۃ: ۱۸۰)

(فرض کر دیا گیا تم پر جب حاضر ہو تم میں سے کسی کو موت بشرطیکہ چھوڑے کچھ مال وصیت کرنا ماں باپ کے واسطے اور رشتہ داروں کے لیے انصاف کے ساتھ یہ حکم لازم ہے پرہیزگاروں کے اوپر)۔

۸- اگر شوہر کے کوئی اولاد لڑکا، لڑکی یا لڑکے کے کوئی اولاد یعنی پوتا، پوتی (نیچے تک) میں سے کوئی ہو تو بیوی کو ترکہ کا آٹھواں ملے گا، اور اگر وارثین میں کوئی نہ ہو تو چوتھائی حصہ ملے گا۔ "أما للزوجات فحالتان الربع للواحدة فصاعدة عند عدم الولد وولد الابن، وإن سفل والثمن مع الولد وولد الابن وإن سفل" (السراجی فی المیراث: ۷۸)۔

واقعتاً معاشرے میں یہی ہو رہا ہے کہ شوہر کے انتقال کے بعد عام طور پر بیوی کا حق محفوظ نہیں رہتا ہے، دوسرے لوگ قابض ہو جاتے ہیں، ایسی صورت میں اگر کوئی شخص اپنی زندگی میں اپنی بیوی کے حق میں وصیت کر جاتا ہے تو اس وصیت کا اعتبار شرعاً ہونا چاہیے، اس لیے کہ مذکور سوال میں اس کا کوئی وارث موجود نہیں ہے، البتہ اگر وارثین موجود ہوں تب تو شریعت میں بیوی کا جو حصہ بتایا گیا ہے اسی کے مطابق اس کو حصہ ملے گا، ایسی صورت میں وصیت کا اعتبار نہیں کیا جائے گا۔

۱۰- وصیت صحت کی حالت میں کرے یا مرض الموت میں، عام حالات میں وصیت ایک تہائی مال میں نافذ ہوگی، الا یہ کہ موصی کا کوئی وارث نہ ہو، یا وارث ہو اور وہ تہائی مال سے زیادہ کی وصیت کی اجازت دے دے۔ "(وتجوز بالثلث للأجنبي) عند عدم المانع (وإن لم يجز الوارث ذلك لا الزيادة عليه إلا أن تجيز بعد موته)..." (الدر المختار مع رد المحتار کتاب الوصایا: ۵/ ۵۴۲)۔

اگر کسی نے ثلث مال سے زیادہ کی وصیت کر دی، اور وصیت کرنے والے کا کوئی وارث نہیں تو یہ وصیت نافذ ہوگی، یا اگر کئی وارث ہیں اور انہوں نے ثلث مال سے زیادہ کی وصیت کو بخوشی تسلیم کر لیا اور اگر کسی نے نہیں کیا تو صرف تسلیم کرنے والوں کے حق میں نافذ ہوگی، بقیہ ورثہ کے حق میں نافذ نہیں ہوگی۔

وارث کے حق میں وصیت نافذ نہیں ہوتی۔ حدیث رسول (صلی اللہ علیہ وسلم) اس پر شاہد ہے: "لا وصية لوارث" (ترمذی: ۲۱۲۰) (وصیت وارث کے حق میں نافذ نہیں ہوتی)۔

وصیت غیر وارث کے حق میں ہوتی ہے، لہٰذا اگر کسی شخص نے کسی غیر وارث کے حق میں وصیت کی تو یہ وصیت نافذ ہو جائے گی۔

اگر کسی شخص نے کسی غیر وارث کے حق میں ایک تہائی یا اس سے زیادہ کی وصیت کی، تو اگر وارث تہائی وصیت سے زیادہ پر راضی ہو جاتے ہیں تو یہ وصیت معتبر ہوگی، اور اگر وارث تہائی سے زیادہ پر راضی نہیں ہیں تو صرف تہائی مال پر وصیت نافذ ہوگی، بقیہ پر نہیں، کیونکہ آپ (صلی اللہ علیہ وسلم) کا ارشاد ہے: "لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة" (ترمذی: ۲۱۲۱) (وارث کے لیے بلا اجازت (تہائی سے زیادہ) کی وصیت نافذ نہیں ہوگی)۔

مذکورہ سوال میں حدیث کی بنیاد پر تہائی سے زیادہ کی وصیت نافذ ہو جائے گی، اس لیے کہ دوسرے ورثہ تہائی سے زیادہ وصیت پر راضی ہیں۔



وراثت ووصیت سے متعلق چند اہم پہلو

مولانا عبدالعظیم ندوی[1]

۱- عرض یہ ہے کہ ایسی صورت حال جس میں حق شرعی کے ضائع ہونے کا خطرہ ہو اور ملکی قانون میں میت کی وصیت کو اہمیت بھی دی جاتی ہو وصیت نامہ لکھنا تا کہ تمام وارثین کو بعد الوفات ہر ایک کا حصۂ شرعی مل جائے جائز معلوم ہوتا ہے۔ جیسا کہ ڈاکٹر وہبہ زحیلی کی مشہور زمانہ تصنیف ''الفقہ الاسلامی وادلتہ'' میں عنوان ''الوصیۃ بقسمۃ الترکۃ'' کے تحت مکتوب مندرجہ ذیل عبارت سے یہ بات مترشح ہوتی ہے:

''یری جمهور الفقهاء: أن هذا التقسیم لایلزم الورثة فلهم أن یقبلوه أو یرفضوه، لأن القیمة المالیة لأعیان الترکة قد تکون متساویة، لکن المصلحة فیها متغایرة، فکما لایجوز ابطال حق الوارث فی قدر حقه، لایجوز ابطاله فی عین هذا الحق أیضًا۔

ویری بعض فقهاء الشافعیة والحنابلة: وان کان الأصح فی المذهب هو الرأی السابق۔ أن هذا التقسیم من المورث جائز، ویلزم به الورثة، مادامت القسمة عادلة۔ فخصص لکل وارث مایساوی قیمة نصیبه، وبقدر حصته، ولایفتقر التقسیم الی اجازة الورثة، لأن حق کل وارث انما هو فی القیمة، لا فی عین معینة من أعیان الترکة، بدلیل أن المورث لو باع فی مرض موته الترکة کلها بثمن المثل، صح بیعه ونفذ '' (الفقه الاسلامی وادلته ۸/ ۹۶)۔

البتہ شرط یہ ہے کہ مورث نے وصیت نامہ میں جن وارثوں کا حصہ شرعی مقرر کیا ہے وہ تمام کے تمام وصیت نامہ لکھنے والے کی وفات کے وقت زندہ ہوں اگر ان میں سے کوئی ایک بھی مورث کی وفات سے پہلے مرگیا تو وصیت نامہ میں مقرر کردہ حصص شرعیہ میں تبدیلی کرنی ہوگی۔

۲- ''لا وصیة لوارث'' میں جس وصیت کو وارث کیلئے نبی اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے منع فرمایا ہے، وہ وصیت ہے جس سے کسی وارث کے حق شرعی میں کسی طریقہ سے ضرر کا اندیشہ ہو، چنانچہ قرآن پاک میں خداوند ذوالجلال نے آیت میراث میں ارشاد فرمایا ہے: ''أو دین غیر مُضارٍّ''۔ اور وارث کو ضرر پہنچانے کے کئی طریقے ہیں، اس آیت کی تفسیر میں مفتی محمد شفیع صاحبؒ نے وضاحت سے لکھا ہے۔ مفتی صاحب رقم طراز ہیں: ''دین یا وصیت کے ذریعہ ضرر پہنچانے کی کئی صورتیں ممکن ہیں، مثلاً یہ کہ قرض کا جھوٹا اقرار کرلے، کسی دوست وغیرہ کو دلانے کیلئے، یا اپنے مخصوص مال کو جو اس کا اپنا ذاتی ہے یہ ظاہر کردے کہ فلاں شخص کی امانت ہے، تا کہ اس میں میراث نہ چلے، یا ایک تہائی سے زائد مال کی وصیت کرے، یا کسی شخص پر اپنا قرض ہو اور وہ وصول نہ ہوا ہو، لیکن جھوٹ یہ کہہ دے کہ اس سے قرض وصول ہوگیا، تا کہ وارثوں کو نہ مل سکے، یا مرض الوفات میں ایک تہائی سے زیادہ کسی کو ہبہ کردے'' یہ صورتیں ضرر پہنچانے کی ہیں، اس سے ہر مورث کو احتیاط کرنا ضروری ہے، لیکن ہمارے زیر بحث مسئلہ میں ضرر تو دور کی بات ہے بلکہ مورث کا مقصد ہر وارث کو اسکا حق شرعی صحیح طریقہ سے مل جائے، اس کے لئے وہ وصیت نامہ لکھ رہا ہے، اس لئے بظاہر حدیث لا وصیة کے خلاف معلوم نہیں ہوتا۔

اسی طرح علامہ ابن قدامہ نے مذکورہ حدیث کے ذیل میں یہ بات لکھی ہے: '' ولأن النبی ﷺ منع من عطیة بعض ولده وتفضیل بعضهم علی بعض فی حال الصحة و قوة الملك وامکان تلافی العدل بینهم بإعطاء الذی لم یعطه فیما بعد ذلك لما فیه من ایقاع العداوة والحسد بینهم '' (المغنی لابن قدامه ۶/ ۶)۔

---

[1] استاذ مدرسہ جامع العلوم۔ دساڑہ ضلع سریندر نگر گجرات۔

اس عبارت سے معلوم ہوتا ہے کہ حدیث پاک میں جس وصیت سے منع کیا گیا ہے، وہ وصیت ہے جس میں بعض وارثین کیلئے وصیت کر کے دوسرے ورثاء اور اپنی اولاد کے میراث کے حق میں کمی مقصود ہو۔

۳- ''لا وصیة لوارث'' کا مورد ومحمل بظاہر وہ وصیت معلوم ہوتی ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصۂ شرعی سے زائد مال بذریعۂ وصیت دلانا ہو، جیسا کہ سوال نمبر ۲ کے جواب میں علامہ ابن قدامہ کی عبارت سے بھی یہی مترشح ہوتا ہے۔ اس لئے مزید تشریح یہاں کرنے کی ضرورت محسوس نہیں ہوتی۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث جاری کرنے کے لئے اور حق میراث کو اس کے حقداروں تک پہنچانے کے سلسلہ میں مجھے دو شکلیں سمجھ میں آئیں:

(۱) غیر مسلم ممالک میں قیام پذیر مسلمان کو یہ خطرہ ہو کہ میرے مرنے کے بعد میری وراثت کی شرعی تقسیم نہیں ہو سکے گی۔ تو ایسی صورت میں مورث کیلئے بہتر یہ ہے کہ زندگی ہی میں اپنی ضرورت کا ساز وسامان رکھ کر بقیہ سامان وملکیت کو بشکل ہبہ اپنی تمام اولاد اور وارثین کے درمیان تقسیم کردیں، تاکہ مورث کی وفات کے بعد خلاف شرع کوئی بات پیش نہ آوے۔

(۲) ہر ملک میں چند مسلمان ملکی سیاست میں حصہ لیتے ہیں جس کے نتیجہ میں وہ پارلیمنٹ تک پہنچ جاتے ہیں، جیسا کہ برطانیہ میں کئی مسلمان نمائندے ہیں، اس لئے ایسے ممالک میں مسلمان علماء، اور اہل سیاست کو مل کر یہ کوشش کرنی چاہئے کہ ملکی دستور میں مسلمانوں کے پرسنل لا میں کسی طرح کی خلاف شرع بات کو قانون میں شامل نہ کیا جائے، اگر ہو تو اسکے ازالہ کی سعی وتگ ودو اور جہد پیہم کرنی چاہئے، انشاء اللہ کوشش رائیگاں نہیں جائے گی۔ ان اللہ لا یضیع اجر المحسنین.

جیسا کہ ہمارے ملک ہندوستان میں جب مسلمانوں کے پرسنل لا کو خطرہ محسوس ہوا، تو بلا تفریق مذہب وملت تمام مسلمانوں نے مل کر ایک تنظیم بنائی مسلم پرسنل لا بورڈ کے نام سے، اور اس تنظیم نے اللہ کی توفیق سے ملکی دستور میں شامل کئی خلاف شرع احکام کو نکال کر شرعی احکام کے مطابق بل پاس کروایا، اس لئے دیگر ممالک کے مسلمانوں کو یہ تدبیر اختیار کرنی چاہئے، لیکن اس میں اتحاد واتفاق ضروری ہے اسکے بغیر کسی مسئلہ کا حل ممکن نہیں۔

۵- سوال نامہ میں فقہاء کرام کی متفقہ رائے کا تذکرہ کیا گیا ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہو سکتا، اس سلسلہ میں اکیڈمی کا سوال یہ ہے کہ غیر مسلم ممالک میں جہاں خلاف شرع قوانین نافذ ہیں وہاں جو مسلمان قیام پذیر ہیں ان مسلمانوں کے انتقال کے بعد ان کے مال میں سے غیر مسلم رشتہ دار کو متروکہ دیا جاتا ہے۔ اسی طرح اگر مورث غیر مسلم ہو اور مسلمان رشتہ دار ہو تو قانون اسے ترکہ میں حق دلاتا ہے، اگر وہ نہ لے تو ترکہ دوسرے غیر مسلم رشتہ داروں میں تقسیم کردیا جاتا ہے، تو ایسی صورت میں جبکہ مسلمان کے مال سے غیر مسلم کو ترکہ دیا جاتا ہو، مسلمان بھی اس قانون سے فائدہ اٹھا سکتے ہیں؟

عرض یہ ہے کہ اس سلسلہ میں جو حدیث ہے: ''لا یرث المسلم الکافر ولا یرث الکافر المسلم'' (صحیح مسلم حدیث نمبر ۶۱۱۶ کتاب الفرائض) وہ متواتر درجہ کی ہے، ہمیشہ اور ہر زمانہ میں امت کا عمل اس پر رہا ہے اور ہمارے ائمہ اربعہ کی بھی یہی رائے ہے، اس لئے چاہے جیسے حالات ہوں نہ مسلمان کافر کا وارث ہو سکتا ہے اور نہ کافر مسلمان کا۔

کافر مسلمان کا بالکل وارث نہیں ہو سکتا اس سلسلہ میں اجماع علماءِ امت ہے: ''اما الکافر فانہ لا یرث المسلم بالاجماع، وبالحدیث، وبقولہ تعالی: ولن یجعل اللہ للکافرین علی المؤمنین سبیلاً'' (عمدۃ القاری ۱۶ / ۴۵)۔

اور مسلمان کافر کا وارث بن سکتا ہے یا نہیں؟ اس سلسلہ میں اکثر صحابۂ کرام کی رائے وارث نہ ہونے کی ہے اور یہی رائے احناف اور علماء شوافع کی ہے۔

''وأما المسلم فهل يرث من الكافر أم لا ؟ فقالت عامة الصحابة رضي الله عنهم: لا يرث، وبه أخذ علماؤنا

والشافعي، وهذا استحسان"۔

اور بعض صحابہ کرام اور فقہاء کرام کی رائے ہے کہ وارث ہوسکتا ہے، ان کا مستدل ابوداؤد کی روایت "الاسلام یزید ولا ینقص" ہے۔

علامہ عینیؒ فرماتے ہیں: "والقياس أن يرث وهو قول معاذ بن جبل و معاوية بن ابي سفيان وبه أخذ مسروق والحسن ومحمد بن الحنفية ومحمد بن علي بن حسين" (عمدة القاري ۱۶ / ۴۵)۔

مذکورہ بالا دونوں رایوں میں دلائل کے اعتبار سے قوی مستدل جمہور کا ہے، اور حضرت معاذ و معاویہ کی جو رائے ہے، اس کے بارے میں علماء نے بڑا کلام کیا ہے، جس کو مفتی محمد تقی عثمانی صاحب نے تکملہ فتح الملہم میں بڑے شرح و بسط کے ساتھ نقل فرمایا ہے۔ اس لئے ان سب تفصیلات کو مدنظر رکھتے ہوئے جمہور کی رائے زیادہ قوی اور ارجح معلوم ہوتی ہے، پس نہ مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے اور نہ کافر مسلمان کا وارث ہوسکتا ہے۔

نیز قرآن پاک کی آیت والذین کفروا الخ سے بھی فقہاء نے اختلاف دینین کو ہر دو جانب سے مانع ارث ٹھہرایا ہے، چنانچہ مفتی محمد شفیع صاحبؒ اس آیت کی تفسیر میں رقم طراز ہیں: اس کے ساتھ اسلام نے اس اہم مقصد کو بھی وراثت کی تقسیم میں سامنے رکھا جس کے لئے انسان کی تخلیق ہوئی یعنی اللہ تعالی کی اطاعت وعبادت اور اسکے لحاظ سے پورے عالم انسان کو دوالگ الگ قومیں قرار دے دیا: مؤمن اور کافر۔ آیت قرآن "خلقکم فمنکم کافر ومنکم مؤمن" کا یہی مطلب ہے۔

اسی دوقومی نظریہ نے نسبی اور خاندانی رشتوں کو میراث کی حد تک قطع کر دیا کہ نہ کسی مسلمان کو کسی رشتہ دار کافر کی میراث سے کوئی حصہ ملے گا اور نہ کسی کافر کو کسی مسلمان رشتہ دار کی وراثت میں کوئی حق ہوگا۔ آگے مفتی صاحبؒ فرماتے ہیں اور یہ حکم دائمی اور غیر منسوخ ہے کہ اول اسلامؑ سے لے کر قیامت تک یہی اسلام کا اصول وراثت ہے (معارف القرآن/ ۴)۔

نیز عہد نبوی اور خلفاء راشدین کے ادوار میں ہمیں ایسی کوئی نظیر نہیں ملتی کہ مسلمان کو کافر رشتہ دار کی وراثت کا مستحق ٹھہرایا گیا ہو، جبکہ آغاز اسلام میں بیشتر لوگوں کا یہ حال تھا کہ کسی کا باپ مسلمان ہے تو بیٹا کافر ہے، بیٹا مسلمان ہے تو باپ کافر ہے۔ چنانچہ فتح مکہ کے موقع پر حضرت علیؓ یا کسی صحابی نے حضور صلی اللہ علیہ وسلم سے سوال کیا "أتنزل في دارنا بمكة غدًا؟" جس کا جواب حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے جو دیا اسکا مفہوم یہ ہے کہ ابوطالب کا ترکہ طالب اور عقیل میں جو اس وقت مسلمان نہیں ہوئے تھے تقسیم کر دیا گیا۔ اب ہم اسمیں نہیں اتریں گے، اس لئے کہ وہ ہمارے دار نہیں ہیں، مذکورہ واقعہ میں حضرت علی اور جعفر جو اہل اسلام میں سے تھے ان کو وارث نہیں بنایا گیا، اس کی مزید تفصیل کیلئے ملاحظہ ہو: ردالمحتار (مطبوعہ زکریا بکڈپو دیوبند والے نسخہ کی جلد نمبر ۸ کتاب الفرائض کا حاشیہ جدیدہ)۔

۶- مورث کے منشاء کے مطابق مکتوبہ وصیت نامہ میں مذکور حصوں کے مطابق تقسیم کرنے کی وصیت کا کیا اعتبار ہوگا اور ورثاء کے لئے اسکی رعایت ضروری ہے؟ اس سلسلہ میں ہم نے سوال نمبر ا۔ میں ڈاکٹر وہبہ زحیلی کی عبارت نقل کی ہے۔ جس میں دو رائیں مذکور ہیں: ایک رائے جمہور فقہاء کی ہے وہ یہ ہیکہ یہ تقسیم ورثہ کے لئے ضروری نہیں ہے، ان کے لئے اسکو قبول کرنا اور رد کرنا دونوں کی اجازت ہے، "أن هذا التقسيم لا يلزم الورثة فلهم أن يقبلوه أو يرفضوه" دوسری رائے بعض فقہاء شافعیہ وحنابلہ کی ہے کہ مورث کی یہ تقسیم جائز ہے اور ورثہ پر اسکی پابندی ضروری ہے بشرطیکہ تقسیم عادلانہ ہو

"أن هذا التقسيم من المورث جائز، ويلزم به الورثة مادامت القسمة عادلة"۔

ان دو راویوں میں جمہور کی رائے زیادہ صحیح ہے، اور مورث کی یہ تقسیم بعد الوفات اسکو قبول کرنے اور نافذ کرنے کا بھی اختیار ہے اور رد کرنے کا بھی اختیار ہے، اس لئے وصیت کی یہ صورت معتبر وملزم نہیں ہوگی۔

۷- ورثاء کی رضامندی مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی، مورث کی زندگی میں رضامندی معتبر نہیں ہوگی، فقہ کا جزئیہ موجود ہے:

"ولا عبرة بردهم واجازتهم في حياة الموصي، لأنه لا يتحقق استحقاقهم قبل الموت لجواز أن يبرأ المريض أو

یموتوا قبل موته، ولو أجازوا بعد الموت وقبل القسمة فالصحيح لزومها'' (عجالة المحتاج ۳ / ۱۰۸۴ لابن الملقن)۔

۸- سوال میں مذکور صورت حال میں اگر کوئی اپنی بیوی کے لیے کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں وصیت کر جائے تو اس کا اعتبار ہوگا۔

محیط برہانی میں ہے: ''وكذلك لو أوصى لرجل بجميع ماله، وليس له وارث نفذت الوصية في الكل، ولا يحتاج فيها إلى اجازة أحد'' (/ ۲۲ / ۲۵۲- ۲۵۳)۔

۹- اجازت کی صحت کے لئے دو شرطیں ہیں: ان میں سے ایک یہ ہے کہ اجازتِ وارثین موصی کی موت کے بعد ہو، لہذا زندگی کی اجازت معتبر نہیں ہے۔ چنانچہ اگر کسی نے زندگی میں وصیت کی اجازت دیدی اور وفات کے بعد اسکو رد کر دیا، تو یہ رد کرنا صحیح ہے، اور وصیت باطل ہو جائے گی، چاہے یہ وصیت وارث کیلئے ہو یا اجنبی کے لئے ایک تہائی سے زائد کی ہو۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی لکھتے ہیں: ''الثاني: أن تكون الإجازة بعد موت الموصي: فلاعبرة باجازة الورثة حال حياة الموصي، فلو أجازوها حال حياته، ثم ردوها بعد وفاته صح الرد وبطلت الوصية، سواء أكانت الوصية للوارث أم لأجنبي بمازاد عن ثلث التركة۔ وهذا رأى الحنيفة والشافعية والحنابلة وكذلك قال المالكية'' (الفقہ الاسلامی ۸ / ۴۸)۔

اور فتاوی تاتارخانیہ میں ہے: '' وفي الخانية: رجل أوصى بجميع ماله للفقراء، أو لرجل بعينه لاتجوز ذلك إلا من الثلث فان أجازه الورثة في حياة المورث لايعتبر اجازتهم وكان لهم الرجوع، وان أجازوا بعد موته صحت الاجازة، ولو أوصى لوارثه و أجنبي صح في حصة الاجنبي وتتوقف في حصة الوارث على اجازة الورثة، ان أجازوا جاز وان لم يجيزوا بطل'' (۱۹ / ۳۸۱ كتاب الوصايا)۔

تاتارخانیہ کی عبارت کی روشنی میں معلوم ہوتا ہے کہ زیر بحث مسئلہ میں اگر کسی نے اجنبی کے لئے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی تو یہ وصیت معتبر ہے، لیکن صرف تہائی مال میں، چاہے مورث کی زندگی میں ورثاء نے رضامندی کا اظہار کیا ہو، اس لئے کہ مورث کی زندگی میں ورثاء کی رضامندی معتبر نہیں ہے بلکہ موت کے بعد اجازت ضروری ہے۔ اور اگر وارث کے لئے وصیت کی تہائی مال میں یا اس سے زیادہ میں اور ورثاء نے مورث کی زندگی میں اس وصیت کو منظور کر دیا، پھر بھی یہ وصیت اس وقت صحیح اور نافذ العمل ہوگی جبکہ بالغ ورثاء مورث کی وفات کے بعد اس وصیت کے نفاذ پر رضامند ہوں۔ ورنہ ان کو رد کرنے کا بھی حق حاصل ہے۔

☆☆☆

میراث و وصیت سے متعلق چند احکام

مفتی عبداللہ کاوی والا[1]

۱- اس طرح وصیت کرنا حق تلفی سے بچانے کے لئے، دفع ظلم کے لئے، مورث کے لئے جب اس طرح کا خطرہ لاحق ہو وارثین کے زندہ رہنے کی شرط پر اور کسی وارث کی موت کی صورت میں کسی مفتی صاحب سے پوچھ کر ورثاء کے درمیان تقسیم میراث شریعت کے مطابق وصیت کرنا جائز اور بہتر ہے اور یقینی طور پر ظلم کا کسی وارث کے ساتھ علم ہو تو ایسی وصیت کرنا واجب رہے گا۔

۲- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ شریعت کے عین مطابق ہونے کی وجہ سے "لا وصية لوارث" کے خلاف نہیں رہے گا، وہ وصیت نامہ شریعت کے مطابق ہونے کی وجہ سے غیر معتبر نہ ہوگا، کیونکہ "لا وصية لوارث" میں اس وصیت کی نفی کی گئی ہے جس میں کسی وارث کے حق میں وصیت کر کے دیگر ورثاء کا نقصان پہنچانا مقصود ہو اور ورثاء اس کی اجازت نہ دیتے ہوں، ایسی وصیت کرنا (دفع ضرر کے لئے) ممنوع ہے، نہ کہ تمام ورثاء کو ان کے شریعت کے مطابق ترکہ میں سے مکمل حقوق ملتے ہوں ایسی وصیت کرنا ممنوع نہیں ہے۔

۳- صرف وہ وصیت کی نفی مقصود ہے، نہی مقصود ہے جس وصیت کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو اور اس کی دیگر بالغ ورثاء اجازت برضاء نہ دیتے ہوں۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کے لئے ایک تو وصیت وارثین کے حصص شرعیہ کے مطابق کرنا، دوسرے غیر مسلم حکومت سے مسلمانوں کے حق میں اس طرح کے قانون کا مطالبہ کرنا جس میں حصص شرعیہ کے مطابق تمام ورثاء کو حق مل جائے، تیسری صورت یہ ہے کہ مورث اپنی زندگی ہی میں ہونے والے ورثاء کے درمیان ان کے حصص شرعیہ کے مطابق ہبہ بالقبض کے ذریعہ ورثا کو مالک بنائے اور مورث اپنی زندگی کے گذارہ کے لئے کچھ باقی رکھ چھوڑے اور اس باقی رکھ چھوڑے ہوئے کے بارے میں ورثاء کے درمیان حصص شرعیہ کے مطابق وصیت کر جائے، مورث کے مرنے سے پہلے بقیہ ترکہ کے بارے میں وصیت تقسیم میراث کی کر جائے۔

۵- اگر غیر مسلم مورث کے ترکہ میں مسلم کو بھی کسی ملک کے قانون سے حق ملتا ہو جو شرعاً تباین دین کی وجہ سے مانع ارث ہے تو قبول نہیں کرنا چاہئے، چاہے غیر مسلم دیگر ورثاء کو وہ حصہ دے دیا جائے، ہاں غیر مسلم ورثاء برضاء و رغبت مسلم وارث کو حق دینا چاہے تو قبول کرنے میں کوئی حرج نہیں رہے گا، دین حق کے اصول پر قائم رہنے میں ہی صحیح دعوت دین کی طرف راغب ہوں گے، خلاف شرع کام کو ذریعہ دعوت و تبلیغ نہیں بنا سکتے ہیں، یہ بھی ایک قسم کی مداہنت فی الدین ہے جو ممنوع ہے۔

۶- مورث کی اولاد کے درمیان اختلاف نہ ہو، مورث اپنی زندگی میں اولاد کے درمیان قانون تقسیم ترکہ کے مطابق حصے مقرر کر دے تاکہ مورث کی موت کے بعد اس تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم کیا جائے اور اس وصیت میں حق میراث کا تناسب ہی ملحوظ رکھا ہو اس کے مطابق ورثاء کو ہبہ بالقبض کر دے تو بہتر ہے، لیکن اگر ہبہ نہیں کرتا ہے اور اپنی موت کے بعد شریعت کے منشاء کے مطابق ترکہ کی تقسیم چاہتا ہے تو وصیت کی یہ صورت معتبر ہوگی جبکہ اس صورت میں اس کے کسی وارث کو نقصان پہنچانا مقصد نہیں ہے بلکہ ان کے درمیان انصاف قائم کرنا مقصود ہے، یہ بہتر

---

[1] دار العلوم عربیہ اسلامیہ، بھروچ، گجرات۔

ہے کہ پختہ طریقہ سے اس پر عمل ہو، ایسا قانونی طور پر رکاوٹ نہ آئے اس طرح وصیت نامہ تیار کرے کہ تمام ورثاء کی دستخط اور گواہوں کی دستخط کروالی جائے۔

۷- ورثاء جب تک مورث کی موت نہ ہوگی وہ مالک نہیں بنتے ہیں، اس لئے قبل الموت ان کی رضامندی کسی وارث کوحق الخدمت کے طور پر اس کے حصہ شرعیہ سے زیادہ دینے پر رضامندی کا اعتبار نہ ہوگا، ہاں مورث کے موت کے بعد کی رضامندی کا اعتبار ہوگا، کیونکہ اب رضامندی اپنی ملک میں تصرف ہے، اب مورث کی وصیت نافذ ہوسکتی ہے، قبل الموت رضاء مندی پر بعد الموت باقی رہنا ضروری ہے تاکہ تصرف اس کا اپنی ملک میں ہو، اگر وہ بعد الموت یعنی مورث کی موت کے بعد عدم رضامندی کا اظہار کرے تو مورث کی وصیت کسی وارث کو زیادہ (حصہ شرعیہ) دینے کی وصیت پر عمل نہیں کیا جائے گا، کیونکہ اب حقیقی رضامندی ہونے نہ ہونے کا اعتبار ہے۔

۸- بیوہ کے حق میں لاولد شوہر جب کہ اس شوہر کا بیوی کے سوا کوئی بھی وارث ذوی الفروض، عصبہ، ذوی الارحام میں سے نہ ہو، اس کی بیوہ بے سہارا نہ ہوجائے تو بیوہ کے حق میں وصیت کرنا صحیح ہوگا، یہ وصیت ممنوعہ نہ ہوگی جو حدیث میں "لا وصیة لوارث" فرمایا ہے وہ دیگر ورثاء کی موجودگی میں دیگر ورثاء کے نقصان نہ پہنچائے اس غرض سے حکم ہے، یہاں اس کا سوال ہوتا ہی نہیں، کیونکہ شوہر لاولد اور اس کا بیوی کے سوا کوئی وارث نہیں ہے۔

۹- اگر مورث نے اپنی زندگی میں وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت دوسرے ورثاء کی رضامندی سے کی ہو تو مورث کے مرنے کے بعد اس وصیت پر رضامند رہے تو معتبر ہوگی، اگر عدم رضامندی مورث کے موت کے بعد ظاہر کرے تو قبل الموت کی رضامندی کا اعتبار نہ ہوگا، کیونکہ قبل الموت ورثاء کی ملکیت ثابت نہ ہونے کی وجہ سے ان کا تصرف (رضامندی، عدم رضامندی کا) معتبر نہیں ہے۔



میراث ووصیت سے متعلق احکام ومسائل

مولانا عبدالحکیم پالنپوری[1]

آیت قرآنی: "یوصیکم اللہ فی أولادکم"، "من بعد وصیة یوصی بها أو دین" سے ثابت میراث ووصیت شریعت مطہرہ کے وہ اہم باب ہیں جن کے تانے بانے باہم مربوط اور ملے ہوئے ہیں۔ چنانچہ صاحب الجوہرۃ النیرۃ نے فرمایا: "إن الوصیة أخت المیراث"، نیز علوم دینیہ و فروع فقہیہ میں غیر معمولی اہمیت کے حامل مسائل میں میراث کا مسئلہ بھی آتا ہے، یہ وہ فقہی مسئلہ ہے جس کی تبیین وتشریح آراء بشریہ پر موقوف نہیں رکھی گئی، بلکہ اللہ تعالی ہی نے اس کے کلیات وجزئیات کو بیان کرنے کے لئے پورا ایک رکوع نازل کیا، اس سے اس کی غیر معمولی اہمیت کا اندازہ ہوتا ہے، اس لئے اسے جاری کرنے میں انسانوں کو بھی اسی اہتمام کو ملحوظ خاطر رکھنا چاہئے۔

مختصر تمہید پر اکتفا کرتے ہوئے مناسب معلوم ہوتا ہے کہ اصل مقصد کی طرف رجوع کیا جائے۔

۱- اگر کوئی آدمی اس نیت سے وصیت نامہ تیار کرتا ہے کہ میری موت کے بعد وارثین کے درمیان کسی قسم کا نزاع اور اختلاف نہ ہو، اسی طرح کوئی وارث ملکی قانون کا سہارا لے کر کسی وارث کے حق میراث کا استحصال نہ کرے، نیز ہر وارث کے حصے کو لکھنے میں ذرا بھی شریعت کے مقررہ حدود سے تجاوز نہیں کیا ہے، بلکہ عدل وانصاف کی پوری پوری رعایت رکھی ہے اور اس طرح کی تحریری وصیت کے بعد شرعی ورثاء کو ان کا حصہ مل جانا متیقن اور لابدی ہو جاتا ہے، تو جمہور فقہاء کی رائے سے یہ ظاہر ہوتا ہے کہ ورثہ کو اس وصیت نامہ پر عمل کرنا کوئی ضروری نہیں قبول ورد دونوں کا حق ہے۔ وہبہ زحیلی اپنی کتاب "الفقہ الاسلامی وادلتہ" میں رقم طراز ہیں:

"قد یوصي الإنسان بوصیة تتضمن تقسیم الترکة بین الورثة، بمقدار نصیب کل واحد منهم في الترکة، لیضمن بالقسمة عدم وقوع خلاف أو نزاع بینهم، ولیحقق لکل واحد نصیبه بدون استغلال أو محاباة. فهل تعد هذه الوصیة ملزمة؟ یری جمهور الفقهاء: أن هذا التقسیم لایلزم الورثة، فلهم أن یقبلوه أو یرفضوه... ویری بعض فقهاء الشافعیة والحنابلة وإن کان الأصح في المذهب هو الرأي السابق أن هذه التقسیم من المورث جائز، ویلزم به الورثة مادامت القسمة عادلة... وأخذ القانون المصري والسوري بالرأي الثاني" (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸/ ۹۶)۔

یوں تو اصول فقہیہ کی رو سے جمہور فقہاء کی رائے کو اختیار کرنا چاہئے، مگر موجودہ حالات کو سامنے رکھتے ہوئے اور سوال کے پس منظر میں مناسب رائے ثانی پر عمل کرنا معلوم ہوتا ہے جو کہ فقہاء شافعیہ وحنابلہ کی رائے ہے، جس سے زندگی میں وصیت نامے کے لکھنے کا جواز مترشح ہوتا ہے، اس کتاب کے مذکورہ صفحہ کے حاشیہ میں شامی کے حوالہ سے لکھا ہے کہ یہ جواز کا قول شیوخ حنفیہ کا بھی ہے حتی کہ بعض نے اس پر فتوی بھی دیا ہے (اگرچہ حنفیہ کا ایک قول عدم جواز کا بھی ہے) اب تو وصیت نامہ کو زندگی میں تیار کر جانے کے جواز کا قول اختیار کرنے میں ذرا بھی تامل نہیں ہو سکتا ہے، یہ عام حالات کی بات ہے۔

اور اگر کسی کو خدشہ ہو یا قوی خطرہ ہو کہ اگر حصص شرعیہ پر مشتمل وصیت نامہ نہیں لکھا جائے گا تو کوئی وارث ملکی قانون کا سہارا لے کر بطریق شرع

[1] دار العلوم جامعہ نذیریہ، کاکوسی، گجرات۔

تقسیم میراث میں حائل ہوسکتا ہے، پھر تو ایسا وصیت نامہ تیار کر جانا لازم اور ضروری ہو جاتا ہے۔

۲- ورثہ کی رضامندی مورث کے موت کے بعد معتبر ہوگی یا مورث کی زندگی میں بھی اس کا اعتبار ہوگا؟

اس جزیئے کے جواب کے متعلق فقہی عبارتیں مندرجہ ذیل ہیں:

علامہ حصکفیؒ اپنی کتاب اور ابن عابدینؒ اپنے حاشیہ میں تحریر فرماتے ہیں: ''ولاتعتبر اجازتهم حال حياته أصلًا بل بعد وفاته قوله: ولاتعتبر الخ، أي لأنها قبل ثبوت الحق لهم، لأن ثبوته عند الموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته، بخلاف الإجازة بعد الموت؛ لأنه بعد ثبوت الحق'' (ردالمحتار على الدر المختار ۱۰/ ۳۴۰)۔

صاحب محیط برہانیؒ نے اپنی کتاب میں لکھا ہے:

''ثم في كل موضع جازت الوصية بإجازة الورثة يعتبر إجازتهم بعد موت الموصي، ولايعتبر بإجازتهم قبل موته، حتى لو أجازوا قبل موته كان لهم أن يرجعوا عنها عند علماء ناوعامة العلماء'' (۲۲/ ۲۵۸)۔

ابن ملقن اپنی کتاب ''عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج'' میں فرماتے ہیں:

''ولا عبرة بردهم وإجازتهم في حياة الموصي؛ لأنه لايتحقق استحقاقهم قبل الموت، لجواز أن يبرأ المريض أو يموتوا قبل موته؛ ولو أجازوا بعد الموت وقبل القسمة فالصحيح لزومها'' (۳/ ۱۰۸۳)۔

مذکورہ بالا متفرق فقہی عبارتوں سے مجموعی طور پر یہ معلوم ہوتا ہے کہ ورثہ مورث کی زندگی میں ترکہ کے نہ حقیقتاً مالک ہیں اور نہ حکماً، حقیقتاً ملکیت کا نہ ہونا ظاہر و باہر ہے، اور حکماً مالک نہ ہونا بایں وجہ کہ مورث کے ترکہ میں ورثہ کی ملکیت کا سبب مورث کی موت ہے۔

''إذا لم يوجد السبب وهو موت المورث فكيف يتحقق وجود المسبب وهو ملك الورثة تركة المورث''۔

اس سے معلوم ہوا کہ مورث کی زندگی میں ورثہ کی رضامندی ناکافی ہے، بلکہ نفاذ وصیت کے لئے مابعد الموت ورثہ کی رضامندی کا ہونا ضروری ہے۔

۳- لاولد شوہر کے لئے دوسرے ورثہ کی عدم موجودگی کی صورت میں اپنی بیوی کے لئے کل مال کی وصیت کرنے کا اعتبار ہوگا یا نہیں؟

صاحب محیط برہانی فرماتے ہیں: ''وكذلك لو أوصى لرجل بجميع ماله وليس له وارث، نفذت الوصية في الكل، ولايحتاج فيها إلى إجازة أحد'' (۲۲/ ۲۵۲)۔

امام نوویؒ اپنی کتاب المجموع شرح مہذب میں لکھتے ہیں:

''وقال ابوحنيفة: وصية المورث إذا لم يكن له وارث نافذة في جميع ماله استدلالا بأن النبي ﷺ لما منع سعدا من الزيادة على الثلث، قال: لأن تدع ورثتك أغنياء خيرا من أن تدعهم عالة يتكففون الناس أنه قال: لا وارث لمن وضع ماله حيث شاء، ولأنه لما كانت الصدقة بجميع ماله جازت وصيته بجميع ماله'' (۱۵/ ۴۱۱)۔

مذکورہ عبارتوں کو سامنے رکھتے ہوئے یہی معلوم ہوتا ہے کہ کسی وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں اپنی بیوی (جو مابعد الموت بیوہ ہوجائے گی) کے لئے کل مال کی وصیت کرنا جائز ہوگا؛ کیونکہ وارث کے لئے وصیت کا عدم جواز دوسرے ورثہ کا حق اس مال سے متعلق ہونے کی وجہ سے تھا، اب جب کوئی وارث ہی نہ رہا تو اپنی بیوی کو کل مال کی وصیت کرنے میں کوئی حرج نہیں ہے، ایسا کرنا درست ہے، میرے نزدیک یہی بات قابل تقلید ہے۔

۴- اس جزیئے کے متعلق امام فرید الدین دہلوی ہندی "فتاوی تاتارخانیہ" میں لکھتے ہیں:

"وفي الخانية: رجل أوصى بجميع ماله للفقراء أو لرجل بعينه لاتجوز ذلك إلا من الثلث، فإن أجازه الورثة في حياة المورث لايعتبر إجازتهم وكان لهم الرجوع، وإن أجازوا بعد موته صحت الإجازة" (۱۹۳۳۸۱)۔

مذکورہ بالا عبارت سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ مورث اگر وارث یا غیر وارث کے لئے ثلث سے زیادہ کی وصیت کرے، اور اس کی زندگی ہی میں دیگر ورثہ راضی ہو گئے تھے، تو ان کی یہ رضامندی کافی نہیں ہوگی، وصیت کے معتبر ہونے کے لئے شرط یہ ہے کہ ورثہ کی رضامندی بعد الموت پائی جائے، اس سلسلے میں دلائل اوپر گذر چکے ہیں۔

۵- توارث بین المسلم والکافر میں دو شقیں ہیں:

ا- غیر مسلم کا مسلمان سے وارث ہونا، اس پر تو سب ہی صحابہ، علماء و فقہاء کا عدم جواز پر اتفاق ہے، اس لئے اس پر کچھ کلام کرنے کی ضرورت ہی نہیں ہے۔

جہاں تک دوسری شق یعنی مسلمان کا غیر مسلم سے وارث ہونا ہے، کا تعلق ہے تو اس بارے میں صحابہ میں سے حضرت معاویہ اور حضرت معاذ بن جبلؓ جواز کے قائل ہیں، ان کی دلیل: "الإسلام يزيد ولا ينقص، الإسلام يعلو ولا يعلى" ہے، مگر چونکہ یہ دونوں روایتیں محتملہ ہیں، اس لئے ان سے استدلال کر کے جواز کا قول اختیار کرنا نامناسب معلوم ہوتا ہے، اس کے مقابل جمہور کی رائے عدم جواز کی ہے، ان کے دلائل اقوی اور واضح ہیں، نیز ائمہ اربعہ نے بھی کفر کو مانع ارث بتایا ہے خواہ مورث کی طرف سے ہو یا وارث کی طرف سے، اب جب مسلم غیر مسلم کا وارث نہیں ہو سکتا ہے، اس لئے ملکی قانون کا سہارا لے کر غیر مسلم کے ترکہ کے لئے تگ ودو اور کوشش کرنا بھی ناجائز عمل ہوگا۔



وصیت ومیراث سے متعلق چند اہم مسائل

مولانا عبدالجبار طیب ندوی[1]

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی میں ہی اس طرح کا وصیت نامہ لکھدینا تاکہ وفات کے بعد تمام ورثاء کو ان کا حصص شرعیہ مل جائیں جائز ہونا چاہئے، اس کے لئے چند دلائل پیش ہیں: اللہ کے نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: "لا وصیة لوارث"۔

اس حدیث سے معلوم ہوتا ہے کہ موصی لہ کے لئے اپنے ورثاء کو وصیت کرنا جائز نہیں ہے، اس حدیث کی رو سے مندرجہ بالا تجویز سرے سے جائز نہیں ہونا چاہئے۔ حالانکہ واقعہ اس کے برخلاف ہے، مذکورہ حدیث میں عدم جواز کا حکم ورثاء کی اجازت پر موقوف ہے، یعنی اگر ورثاء دوسرے ورثاء کے حق میں وصیت کی اجازت دیدیں تو موصی کی وصیت معتبر ہوگی، اور جائز بھی؛ چنانچہ حضرت عبداللہ بن عباس کی ایک روایت ہے جس کو علامہ عینی رحمۃ اللہ علیہ نے اپنی کتاب عمدۃ القاری شرح صحیح بخاری میں نقل کیا ہے: "لاتجوز الوصیة لوارث الا ان یشاء الورثة" (عمدۃ القاری ۱۴/ ۳۸)۔

پس اس حدیث سے ثابت ہوا کہ موصی ورثاء کو بھی وصیت کر سکتا ہے، البتہ وصیت کا اعتبار ورثاء کی رضامندی وعدم رضامندی پر موقوف ہوگا۔

تہائی مال سے زیادہ میں بھی ورثاء کے لئے وصیت کرنا جائز ہوگا، تاہم اس وصیت کے جواز ونفاذ کے لئے ورثاء کا ایک دوسرے کے حق میں وصیت کی اجازت دینا ضروری ہوگا، اگر ورثاء دوسرے کے حق میں اجازت نہیں دیتے ہیں تو پھر ثلث مال سے زیادہ کی وصیت کا نفاذ نہیں ہوگا۔ چنانچہ فتاوی ہندیہ میں ہے:

"ولاتجوز بمازاد علی الثلث الا ان یجیزہ الورثة بعد موته" (ہندیہ: ۶/ ۹۰)۔

الغرض زندگی میں ہی حصص شرعی کے مطابق وصیت نامہ لکھدینا جائز ہوگا، تاہم موصی کے انتقال کے بعد تمام ورثاء کی اجازت ضروری ہوگی کہ اگر ورثاء اجازت دیں تو ظاہر ہے کہ جائیداد قانون میراث کے مطابق تمام ورثاء کو مل جائیں گی، لیکن یہ تقسیم تقسیم میراث نہیں ہوگی، بلکہ وصیت کی تقسیم ہوگی۔

۲، ۳- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث: "لا وصیة لوارث" کے خلاف نہیں ہے، کیوں کہ دوسری حدیثوں سے پتہ چلتا ہے کہ یہ حدیث مطلق نہیں ہے بلکہ ورثاء کی اجازت کے ساتھ مقید ہے؛ چنانچہ عمدۃ القاری میں ہے:

"لاتجوز الوصیة لوارث الا ان یشاء الورثة" (عمدۃ القاری ۱۴/ ۳۸)۔

اس حدیث سے معلوم ہوا کہ ورثاء کے حق میں بھی موصی کو وصیت کی اجازت ہے؛ لہذا وصیت نامہ لکھنا جائز ہوگا، نیز حدیث لا وصیة لوارث کا مورد ومقصد صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا مقصود ہو، اس ممانعت میں وہ وصیت نہیں آتی ہے جس کا مقصد تمام ورثاء کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو۔

[1] استاذ جامعۃ الصالحات للبنات کڑپا آندھرا پردیش۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرنے کی مزید ایک شکل ہبہ کی ہو سکتی ہے، اس طور پر کہ مرنے والا شخص اپنی زندگی میں ہی تمام اولاد کو اپنی جائیداد ہبہ کردے اور ہبہ کا قاعدہ یہ ہے کہ تمام اولاد کو لڑکا ہو یا لڑکی از روئے حدیث وفقہ برابر دیا جائے۔

خلاصۃ الفتاوی میں ہے:

''رجل له ابن وابنة واراد ان يهب لهما شيئًا فالأفضل أن يجعل للذكر مثل حظ الانثيين عند محمد وعند ابي يوسف بينهماسواء هوالمختار لورود الآثار'' (خلاصة الفتاوى ۴/ ۴۰)۔

۵- بعض اوقات اس مقصد کے تحت کہ آئندہ مورث کی اولاد کے درمیان اختلاف نہ ہو مورث اپنی زندگی میں ہی اولاد کے درمیان حصے مقرر کر دیتا ہے کہ اس کے گذرنے کے بعد اسی تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم کردی جائے، عام طور پر اس میں حق میراث کا تناسب ہی ملحوظ رکھا جاتا ہے، لیکن اس حیثیت سے وصیت کی صورت یہ ہوتی ہے کہ وہ زندگی میں ورثہ کو ہبہ نہیں کرتا اور موت کے بعد اس کے منشاء کے مطابق ترکہ تقسیم کرنا چاہتا ہے، وصیت کی یہ صورت معتبر ہوگی، اور اس کی دلیلیں نمبر (۱) میں گذر چکی ہیں وہیں ملاحظہ ہوں۔

۶- وارث کے حق میں وصیت معتبر نہیں ہے، لیکن اس سے وہ صورت مستثنی ہے جس میں دوسرے ورثاء راضی ہوں تو اس سلسلہ میں دیگر ورثاء کی رضامندی مورث کی موت کے بعد ہی معتبر ہوگی، مورث کی زندگی میں اس کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا، چنانچہ درمختار میں ہے:

''ولاتعتبر اجازتهم حال حياته اصلًا بل بعدوفاته'' (الد رمع الرد: ۱۰/ ۳۴۰)۔

ورثاء کی رضامندی مورث کی موت کے بعد ہی معتبر ہوگی، کیوں کہ وصیت میں موصی کی موت سے قبل موصی لہ (وارثین یا غیر وارثین) کا کوئی حق نہیں ہوتا اور ظاہر ہے کہ جو صاحب حق ہی نہ ہو تو اس کی اجازت اور عدم اجازت کوئی معنی نہیں رکھتی ہے، وہ اجازت دے جب بھی کوئی فائدہ نہیں اور نہ دے جب بھی کوئی فائدہ نہیں، اسی لئے تمام فقہاء کرام کا اس مسئلہ پر اتفاق ہے کہ اگر موصی لہ نے موصی کے انتقال کر جانے سے پہلے وصیت قبول کرلی تو اس کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا، چنانچہ درمختار میں ہے: ''اتفق الفقهاء على ان لا عبرة بقبول الموصى له بالوصية قبل موت الموصى'' (الدرمع الرد: ۱۰/ ۳۴۰)، لہذا ورثاء کی رضامندی موصی کی موت کے بعد ہی معتبر ہوگی۔

۷- جو لوگ لاولد ہوتے ہیں، ان کو فطری طور پر اس بات کی فکر ہوتی ہے کہ ان کے گذرنے کے بعد ان کی بیوی کا حق محفوظ رہے، اور وہ بے سہارا نہ ہو جائے، ایسی صورت میں اگر وہ اپنی بیوی کے لئے کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں وصیت کر جائے تو کیا اس کا اعتبار ہوگا، کیوں کہ فقہاء نے لکھا ہے اگر مرنے والے نے کوئی وارث نہیں چھوڑا ہے تو اس صورت میں مرنے والے کے لئے ثلث مال سے زیادہ یہاں تک کہ پورے مال کی وصیت کرنا صحیح ہوگا۔ چنانچہ البحر الرائق میں ہے:

''وأما اذا لم يترك وارثًا فتصح بمازاد على الثلث حتى بجميع ماله عندنا'' (البحر الرائق ۹/ ۲۱۲)

اسی طرح کوئی وارث نہ ہو اور موصی پر کسی طرح کا کوئی قرض بھی نہ ہو تو پورے مال کی وصیت کرنا اولی ہے: ''قال في الحاوي القدسي: من لا وارث له ولا دين عليه فالأولى ان يوصي بجميع ماله بعد التصدق بيده'' (الرد مع الدر ۱۰/ ۳۲۱)۔

لہذا اپنی بیوی کے لئے کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں وصیت کرنا بدرجہ اولی صحیح ہوگا اور اس کا اعتبار ہوگا؛ چنانچہ ''الوصية على مذهب الامام ابي حنيفة النعمان '' میں ہے:'' للزوج ان يوصي للزوجته، وللزوجة أن توصي لزوجها ان لم يكن لأي منهما وارث آخر فان كان لأي منهما وارث آخر توقف نفاذ الوصية الصادرة عن اى منهما على اجازة ذالك الوارث'' (الوصية على مذهب الامام ابي حنيفة النعمان۔ أ۔نضال جمال جرادة حسب قانون الوصية الفلسطيني رقم ''۱۳'' لسنة ۱۹۶۲ بشأن الوصية الواجبة الماخوذ من المذهب الحنفي)۔

۸- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی جبکہ اس کی زندگی میں دوسرے ورثاء اس پر رضامند ہو گئے تو یہ وصیت معتبر نہیں ہوگی، کیوں کہ وصیت کے معتبر ہونے کے لئے ورثاء کی اجازت مرنے والے کی موت کے بعد معتبر ہوتی ہے۔موت سے پہلے ورثاء کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہے، مذکورہ بالا تجویز میں چونکہ وارث مرنے والے کی زندگی میں ہی اپنی رضامندی ظاہر کر کے اجازت دے رہا ہے، اس لئے یہ وصیت معتبر نہیں ہوگی، چنانچہ تاتارخانیہ میں ہے:

''وفی الخانية رجل أوصى بجميع ماله للفقراء أو لرجل بعينه لاتجوز ذلك إلا من الثلث فان اجازه الورثة فی حياة المورث لايعتبر إجازتهم''(تاتارخانیہ۱۹/ ۲۸۱)۔

☆☆☆

میراث و وصیت کے بعض مسائل

مولانا عبدالرب - عبدالوہاب واپی سعادتی[1]

۱- تقریباً تمام ہی فقہاء کا اس پر اتفاق ہے کہ اگر کسی کے اوپر قرضہ ہو، جو وارث کو معلوم نہ ہو یا اس کے پاس امانت ہو، یا نماز، روزے کا فدیہ باقی ہو، یا حج باوجود فرض ہونے کے نہ کر پایا ہو، تو اس کی وصیت کرنا واجب ہے، لیکن عام حالات میں وصیت واجب نہیں ہے، اس لیے کہ اکثر صحابہ کرامؓ سے وصیت منقول نہیں ہے، اگر واجب ہوتی تو وہ حضرات ضرور وصیت کرتے۔

''قال في إعلاء السنن: وأجمع العلماء في جميع الأمصار والأعصار على جواز الوصية ولاتجب الوصية إلا من عليه دين أوعنده وديعة أوعليه واجب يوصى بالخروج منه'' (اعلاء السنن: مطبوعہ پاکستان ۱۸/۲۹۹)۔

اور اگر مورث اس طرح کا وصیت نامہ لکھ جائے کہ میرے مرنے کے بعد فلاں وارث کو اتنا، فلاں کو اتنا دینا، تو جائز ہے، بشرطیکہ ان کے حصۂ شرعی سے کم نہ ہو، جیسا کہ حکیم الامت حضرت تھانویؒ نے اپنے فتاوی میں تحریر فرمایا ہے (امداد الفتاوی: ۴/۳۳۷)۔

لیکن جن ممالک میں اسلام کا قاعدۂ میراث جاری نہیں ہے اور اس طرح کا وصیت نامہ لکھ دینے کی وجہ سے (جس میں اپنے متوقع وارثین کیلئے ان کے شرعی حصوں کی صراحت کردی جائے) شرعی وارثین کو ان کا صحیح حصہ ملنا یقینی ہوجاتا ہو، تو بظاہر ایسے ممالک میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھ دینا واجب ہونا چاہیے، اس لیے کہ شریعت کے موافق میراث تقسیم کرنا واجب اور ضروری ہے اور مسلمہ اصول ہے: ''مقدمة الواجب واجب''۔

۲- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھ دینا، تاکہ مورث کی وفات کے بعد ان کے شرعی حصے ان کو مل جائیں، حدیث ''لاوصية لوارث'' کے خلاف نہیں ہے، اس لیے کہ دار قطنی نے بروایت ابن عباس اس پر اضافہ نقل کیا ہے: ''إلا أن يشاء الورثة'' اور ذہبی نے ''میزان'' میں اس روایت کی سند کے متعلق لکھا ہے: ''وأسناد جيد'' اور ابن حجر نے ''الدراية'' میں لکھا ہے: ''رجاله لابأس بهم'' (اعلاء السنن: ۱۸/۳۰۱)۔

یہ زیادتی دلیل ہے کہ اگر ورثاء اجازت دیں تو وارث کے حق میں بھی وصیت درست ہے، معلوم ہوا کہ یہ روایت ''لاوصية لوارث'' اپنے عموم پر نہیں ہے، بلکہ محمول ہے، ورثاء کے اجازت نہ دینے پر۔

قال العثمانی: ''وقال الجصاص روي عن النبيﷺ أنه قال: ''لاوصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة'' وفيه أن الأخبار الواردة بأن لاوصية لوارث من غير ذكر الإجازة محمولة على أن الورثة لم يجيزوها'' (اعلاء السنن: ۱۸/۳۰۱)

۳- حدیث نبوی: ''لاوصية لوارث'' کا مورد و موقف وہ وصیت ہے، جس کے ذریعہ کسی وارث شرعی کو ضرر پہنچانا مقصود ہو، جیسا کہ اس پر نصوص دال ہیں، مثلاً باری تعالیٰ ارشاد فرماتے ہیں:

''من بعد وصية يوصى بها أودين غير مضار'' (سورۂ نساء: ۱۲)۔

ملا علی قاری لکھتے ہیں: ''أى غير موصل الضرر إلى ورثته بسبب وصية'' (مرقاۃ: مطبوعہ پاکستان ۶/۱۸۴)۔

---

[1] جامعہ مظہر سعادت، ہانسوٹ، بھروچ، گجرات۔

اور حدیث میں ہے: ''عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ أنه قال: إن الرجل ليعمل والمرأة بطاعة الله ستين سنة، ثم يحضرهما الموت فيضارّان في الوصية فتجب لهما النار'' (مشکوٰۃ: مطبوعہ ہند ۱/۲۶۵)۔

معلوم ہوا کہ اس حدیث کا مورد وہ وصیت نہیں ہے جس کا مقصد تمام وارث کو اس کا حصہ شرعی طور پر دلانا ہو۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی فی الوقت وہی شکل ذہن میں ہے، جو ورقۃ السوالات میں مذکور ہے کہ مسلمان اس طرح کا وصیت نامہ لکھ دیں، تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں۔

اور بعد میں بندہ نے اپنے بعض اساتذہ (جو مدت سے تقریباً ہر سال برطانیہ تشریف لے جاتے ہیں) سے اس سلسلہ میں تفتیش کی تو انہوں نے بھی یہی بات بتلائی کہ ہم لوگوں کو اس کی طرف متوجہ کرتے ہیں۔

میرے خیال میں اس کی یہ بھی شکل ہوسکتی ہے کہ غیر مسلم ممالک میں رہنے والے مسلمان اپنے علماء کے واسطے سے اسلام کے قانون میراث کی خوبیاں اپنے ملکوں کے امراء ہوں اور قانون دانوں کے سامنے پیش کریں اور اس کے علاوہ اسلام کے قانون میراث کا ایک خاکہ مرتب کر کے بھی پیش کریں (جیسا کہ غالباً جنوبی افریقہ کے مسلمانوں کے لیے مرتب فرمایا تھا اور اسے منظوری بھی ملی تھی) اور اسے منظور کرانے کی سعی مسلسل کرتے رہیں۔

۵- ائمہ اربعہ اور جمہور کا تقریباً اس بات پر اتفاق ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا وارث نہیں ہوسکتا، اسلئے کہ حضور ﷺ کا فرمان ہے:

''لايرث المسلم الكافر ولايرث الكافر المسلم'' (صحیح بخاری: رقم الحديث ۶۷۶۴)۔

البتہ حضرت معاذؓ اور حضرت معاویہؓ کی رائے یہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوسکتا ہے، لیکن کافر مسلم کا وارث نہیں بن سکتا۔

قال الدكتور وهبة الزحيلي: ''اختلاف الدين بين المورث والوارث بالإسلام وغيره مانع من الإرث باتفاق المذاهب الأربعة فلايرث المسلم كافرا ولاالكافر مسلما، سواء بسبب القرابة أوالزوجية لقوله عليه السلام: ''لايرث المسلم الكافر ولاالكافر المسلم''۔...وذهب معاذ ومعاوية والحسن وابن الحنفية ومحمد بن علي بن الحسين ومسروق إلى أن المسلم يرث من الكافر ولايرث منه'' (الفقه الاسلامي وأدلته: ۸/۲۶۲)۔

ان صریح نصوص کے ہوتے ہوئے کوئی مسلمان کس طرح غیر مسلم کا وارث ہوسکتا ہے؟ اور کس طرح جائز قرار دیا جاسکتا ہے، خواہ قانون کی رو سے اس کی گنجائش ہو، خاصۃً جبکہ حضرت معاذؓ اور حضرت معاویہؓ کے قول کی تاویل فقہائے کرام نے یہ فرمائی ہے کہ یہ من باب التوریث نہیں ہے، بلکہ من باب التالیف ہے۔

''وفي تكملة فتح الملهم: وأوّل شيخنا العثماني في اعلاء السنن بأن الكافر إذالم يترك وارثا من أهل دينه وترك قريبًا له مسلمًا فتركته لبيت مال المسلمين وللإمام أن يصرفه باجتهاده ورأيه حيث شاء، فرأى معاذ ومعاوية أن صرفه إلى قريبه المسلم أولى تاليفًا لقلوب الداخلين في الاسلام ولم يكن ذلك من باب التوريث بل من باب التاليف'' (تكملة فتح الملهم: مطبوعة دارالقلم دمشق ۲/۱۱)۔

اس لیے وقتی مصالح کی وجہ سے اس کی گنجائش نکالنا بظاہر بعید معلوم ہوتا ہے۔

۶- اگر مورث اپنے ترکہ میں اس طرح وصیت کر جائے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز اور فلاں وارث کو فلاں چیز دی جائے، بشرطیکہ وہ اس کے شرعی حصے سے کم نہ ہو تو جائز ہے اور اگر کم ہو تو ناجائز ہے، کیونکہ اس میں وارث کے لیے وصیت ہے جو کہ ناجائز ہے، اس لیے مورث کو چاہیے کہ سب وارثوں کے لیے ان کے شرعی حقوق کے موافق الگ الگ حصے بنا کر وصیت لکھ دے کہ اس کے موافق تقسیم ہو، جیسا کہ حضرت تھانویؒ نے اپنے فتاویٰ میں تحریر فرمایا ہے (امداد الفتاویٰ ۴/۳۳۴)۔

اور اگر زندگی میں اولاد کو کوئی چیز دی جائے تو وہ ہبہ ہے، اور اپنی اولاد میں سے ایک کو دینا اور ایک کو محروم کر دینا، یا ایک کو زیادہ اور ایک کو کم دینا گناہ ہے، اس کو حدیث میں جور وظلم قرار دیا گیا ہے۔ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے:

''اتقوالله في أولادكم واعدلوا في أولادكم'' (صحيح مسلم: كتاب الهبات، باب كراهية تفضيل بعض الأولاد في الهبة، رقم: ۲۱۷۷)۔

البتہ فقہاء کے درمیان اس بات میں اختلاف ہے کہ عدل وتسویہ سے حدیث میں کیا مراد ہے؟ امام محمدؒ بن حسن شیبانی اور امام احمد بن حنبلؒ وغیرہما کی رائے یہ ہے کہ حق میراث کا تناسب ملحوظ رکھا جائے، یعنی "للذكر مثل حظ الانثيين" کے طریق پر دیا جائے، لیکن امام ابوحنیفہؒ، امام مالکؒ اور امام شافعیؒ کا کہنا ہے کہ مذکر ومؤنث کو برابر سرابر دیا جائے، اس لیے کہ بیہقی نے سنن کبریٰ میں حضرت عبداللہ بن عباسؓ سے مرفوعاً نقل کیا ہے: "سوّوا بين أولادكم في العطية فلو كنت مفضلا احداً لفضلت النساء" حافظ ابن حجر نے فتح الباری میں اس حدیث کی سند کو حسن قرار دیا ہے۔

لہٰذا دلیل کے اعتبار سے جمہور کا مسلک ہی راجح ہے کہ زندگی میں اگر دینا ہے تو برابر سرابر دیا جائے، لیکن غالباً یہ اس وقت جبکہ باپ کا مقصود ہبہ ہو، اور اگر اس کا مقصد یہ ہے کہ اپنی جائیداد واملاک کو اپنی حیات میں ہی اولاد کے درمیان تقسیم کر دے، تاکہ مرنے کے بعد ان کے درمیان نزاع نہ ہو، تو اگر چہ وہ فقہاء کی اصطلاح کے اعتبار سے ہبہ ہے، لیکن چونکہ مقصود میراث میں تنازع سے بچانا ہے، اس لیے امام محمدؒ اور امام احمدؒ کے قول کے مطابق للذكر مثل حظ الانثيين کے اعتبار سے دینے کی گنجائش معلوم ہوتی ہے، حضرت مفتی تقی عثمانی صاحب مدظلہ کی تکملۂ فتح الملہم میں یہی رائے ہے۔

قال الشيخ تقي العثماني في تكملة فتح الملهم: '' اختلف العلماء في طريق هذا العدل والتسوية فقال أحمد بن حنبل رحمه الله: إن التسوية المطلوبة بين الأولاد أن يقسم عليهم حسب قسمة الميراث للذكر مثل حظ الانثيين، وهو قول عطاء، وشريح وإسحاق ومحمد بن الحسن من الحنفية، وقال أبوحنيفة ومالك والشافعي وابن المبارك يعطى الأنثى مايعطى الذكر هذا ملخص مافي المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير''۔

استدل أهل القول الأول بأن مايهبه الوالد في حياته لأولاده استعجال لمايكون بعد الموت، فيقسم بينهم حسب قسمة الميراث، ولهذا قال عطاء: ''ماكانوا يقسمون إلا على كتاب الله تعالىٰ'' ذكره الموفق في المغني۔

واستدل الحنفية والشافعية والمالكية بحديث بشير بن سعد رضى الله عنه في الباب حيث أمره النبى ﷺ بالتسوية بين الأولاد وعلله بقوله: ''أيسرك أن يكونوا إليك في البر سواء'' فدل على أنه لافرق بين الذكر والأنثى لأن البنت كالإبن في استحقاق برّها۔

واستدلوا أيضا بما أخرجه البيهقي في سننه الكبرى (۶/۱۷۷) عن ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ''سوّوا بين أولادكم في العطية فلو كنت مفضلاً أحداً لفضلت النساء''۔ وقال الحافظ في الفتح: (۵/۱۵۷) ''وإسناده حسن'' وذكره أيضًا الهيثمي في مجمع الزوائد (۴/۱۵۳) بطريق آخر (لعله عن الطبراني) وقال: ''فيه عبدالله بن صالح كاتب الليث قال عبدالملك بن شعيب ثقة مأمون، ورفع من شأنه وضعفه أحمد وغيره۔

وإن هذا الحديث نص في التسوية بين الذكر والأنثى، لأن النبى صلى الله عليه وسلم منع فيه من أي تفضيل وذكر أنه لوكان التفضيل بين الذكر والأنثى جائز الكانت الأنثى أحق به، وأجاب عنه ابن قدامة بأن الصحيح أنه مرسل، ولم يظهر لي وجه كونه مرسلا، وإنما اخرجه البيهقى من طريق عكرمة عن ابن عباس ولو ثبت كونه مرسلًا فالمرسل حجة عندنا وعند كثير من المحدثين۔

قال العبد الضعيف عفا الله عنه: قد ثبت بماذكرنا أن مذهب الجمهور في التسوية بين الذكر والأنثى في حالة

الحياة أقوى وأرجح من حيث الدليل ولكن ربما يخطر بالبال أن هذافيما قصد فيه الأب العطية والصلة، وأما إذا اراد الرجل أن يقسم املاكه فيمابين أولاده في حياته لئلايقع بينهم نزاع بعدموته فإنه وإن كان هبة في الاصطلاح الفقهي، ولكنه في الحقيقة والمقصوداستعجال لمايكون بعدالموت وحينئذ ينبغي أن يكون سبيله سبيل الميراث، فلوقسم رجل في مثل ہذه الصورة للذكرمثل حظ الأنثيين على قول الإمام أحمدومحمدبن الحسن رحمهما الله فالظاهرأن ذلك يسع له ولم أرذلك صريحا في كلام الفقهاء غيرأنه لايبدوخارجا عن قواعدهم''

(تكملة فتح الملهم: مطبوعه دار القلم دمشق ۲۹۰۲/۴۸)۔

مذکورہ بالا تفاصیل کو پیش نظر رکھ کر یہ کہا جاسکتا ہے کہ اگر کوئی مورث اپنی زندگی میں اولاد کے درمیان اس لیے حصہ مقرر کردیتا ہے تاکہ اس کے مرنے کے بعد اس تفصیل کے مطابق ترکہ تقسیم کرایا جائے، اور اولاد کے درمیان نزاع نہ ہو، کسی شرعی وارث کو ضرر پہنچانا مقصود نہیں، تو ایسی وصیت شرعاً معتبر ہے۔

۷- مذکورہ بالا صورت میں دیگر ورثاء کی رضامندی مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی، مورث کی زندگی میں اس کا اعتبار نہیں ہوگا، اور اس کی موت کے بعد بھی نابالغ ورثاء کی رضامندی معتبر نہیں، اس لیے کہ موصی کی زندگی میں ان کا حق مال میں ثابت ہی نہیں ہوا، ان کا حق تو وفاتِ موصی کے بعد ثابت ہوگا، لہٰذا ان کی رضامندی اور اجازت کا اعتبار موتِ موصی کے بعد ہوگا اور اس پر حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا فرمان ''لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة'' دال ہے، اس لیے کہ وہ مورث کی زندگی میں ورثہ نہیں ہیں۔

وفي الهندية: '' ولاتجوزالوصية للوارث عندنا إلاأن يجيزها الورثة... ولاتعتبر إجازتهم في حياة الموصي حتى كان لهم الرجوع بعدذلك'' (فتاویٰ ہندیہ ۶/۹۰)۔

وفي التاتارخانية: ''فإن أجازه الورثة في حياة المورث لايعتبرإجازتهم وكان لهم الرجوع، وإن أجازوابعدموته صحت الإجازة'' (فتاویٰ تاتارخانیہ: مطبوعہ زکریابکڈپو ۱۹/۳۸۱)۔

قال الدكتوروهبة الزحيلي: ''يرى أئمة المذاهب الأربعة أن الإجازة لاتكون مقبولة وملزمة إلابعد موت الموصي، فلوأحدثت الإجازة أوالردّفي حياة الموصي لم يعتبرذلك، لأن ملك التركة لايثبت للورثة إلّا بعد موت المورث، فتعتبرإجازتهم وردّهم بعدثبوت الملك لهم'' (الفقه الاسلامي وأدلته: ۸/۱۰۲)۔

حضرت تھانویؒ رقمطراز ہیں: ''دوسرے ورثہ کی اجازت وہ معتبر ہے جو بعد موت موصی کے ہو، اور وقت وصیت کی اجازت معتبر نہیں ہے''

(امداد الفتاویٰ: ۴/ ۳۲۳)۔

''وفي إعلاء السنن: وقال الجصاص: روي عن النبي ﷺ أنه قال: ''لاوصية لوارث إلاّ أن يجيزهاالورثة... ويدل أيضاعلى أن اجازة الورثة معتبرة بعدالموت، لأنهم في حال حياته ليسوابورثة، وإنماتحصل لهم ہذه السمة بعدموت المورث'' (اعلاء السنن: مطبوعہ پاکستان ۱۸/۳۰۲)۔

۸- اگر موصی کا کوئی وارث نہیں، نہ ذوی الفروض میں سے، نہ عصبات میں سے، اور نہ ذوی الارحام میں سے، تو حنفیہ کے قول مختار کے مطابق اس کی وصیت ثلث سے زائد میں بھی نافذ ہوگی، خواہ کل مال کی وصیت کی ہو، اس لیے کہ ممانعت کا سبب ورثاء کا حق تھا اور وہ موجود نہیں ہے۔

قال في التاتارخانية: ''وكذلك لوأوصى لرجل بجميع ماله وليس له وارث تنفذالوصية في الكل ولايحتاج فيهاإلى إجازة أحد'' (التاتارخانية: مطبوعه زكريا ۱۹/۳۸۱)۔

وفي الدرالمختار: ''وصحت بالكل عند عدم ورثته ولوحكما كمستأمن لعدم المزاحم''

(شامی: مطبوعہ زکریا ۱۰/۳۲۱)

حنفیہ کی دلیل مصنف عبدالرزاق میں حضرت عبداللہ بن مسعودؓ کا اثر مذکور ہے:

یامعشرأهل اليمن!ممايموت الرجل منكم لايعلم أن أصله من العرب، ولايدري ممن هو فمن كان كذلك، فحضره الموت فانه يوصي بمال كله حيث شاء''۔

(مصنف عبدالرزاق: ۹/۶۹، ۷۰، رقم: ۱۶۳۷۴، بحواله تكملة فتح الملهم دارالقلم دمشق ۲/۶۵)۔

وقال الدكتوروهبة الزحيلي: ''وإذا لم يكن للموصي وارث، نفذت الوصية في رأي الحنفية بالزوائدولوكان الموصى به جميع المال، لأن المنع كان لحق الورثة'' (الفقه الاسلامي وأدلته ۸/۱۰۱)۔

حضرت تھانویؒ فرماتے ہیں: ''اور اگر کسی کے کوئی وارث نہ ہوں، تو اس کو پورے مال کی بھی وصیت کر دینا درست ہے، اور اگر صرف بیوی ہے تو تین چوتھائی کی وصیت درست ہے اور اگر کسی کے صرف میاں (شوہر) ہیں تو آدھے مال کی وصیت درست ہے۔

(بہشتی زیور/ ۵۹ بحوالہ حقوق المال یعنی مال خرچ کرنے کے طریقے افادات: حضرت تھانویؒ، ترتیب: مفتی محمد زید مظاہری ص/ ۵۳)۔

وفي الدرالمختار: ''وشرائطها كونه غيروارث وقت الموت، وقال ابن عابدين تحته: ''أي إن كان ثمة وارث آخروإلا تصح، كمالواوصى أحدالزوجين للأخرولا وارث غيره'' (شامي زكريا ۱۰/۳۳۷)۔

وفي الموسوعة الفقهية: ''أماإذالم يكن للموصي وارث فإن الوصية بأكثرمن الثلث تكون عندالحنفية والحنابلة صحيحة نافذة ولوكان الموصى به جميع المال'' (الموسوعة الفقهية ۴۳/۲۵۹)۔

مذکورہ بالا عبارات فقہاء سے معلوم ہوا کہ اگر مرنے والا اپنی بیوہ کے لیے کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں وصیت کرے، تو وہ شرعاً معتبر ہوگی۔

۹- ورثاء کی رضامندی اور اجازت کا اعتبار مورث کی حیات میں نہیں ہوگا، بلکہ ان کو رجوع کا اختیار ہوگا، ہاں اگر مورث کی وفات کے بعد راضی ہو جائیں اور اجازت دیں تو اس کا اعتبار ہوگا، اس لیے کہ مورث کی حیات میں ورثاء کا حق ثابت ہی نہیں ہوا، اس لیے معتبر نہیں، البتہ بعد الموت چونکہ ان کا حق ثابت ہو گیا، اس لیے معتبر ہے۔

وفي التاتارخانية: '' رجل أوصى بجميع ماله للفقراء أولرجل بعينه، لاتجوزذلك إلاّ من الثلث فإن أجازه الورثة في حياة المورث لايعتبراجازتهم وكان لهم الرجوع، وإن أجازوابعدموته صحت الاجازة'' (الفتاوى التاتارخانية مطبوعه زكرياديوبند ۱۹/۳۸۱)۔

وفي الدرالمختار: ''وتجوزبالثلث للأجنبي عندعدم المانع وإن لم يجزالوارث ذلك لاالزيادة عليه إلاّ أن تجيزورثته بعدموته ولاتعتبراجازتهم حال حياته أصلًا بل بعدوفاته''۔

وقال الشامي: '' لأنهاقبل ثبوت الحق لهم، لأن ثبوته عندالموت فكان لهم أن يردوه بعدوفاته، بخلاف الاجازة بعدالموت، لأنه بعدثبوت الحق''(شامي زكريا: ج۱۰/ص۳۳۹، ۳۴۰)۔

تنبیہ: اور پھر موت مورث کے بعد اجازت معتبر، تو ہمارے نزدیک مُجازلہ اس کا مالک موصی کی جانب سے ہوگا اور امام شافعیؒ کے نزدیک مجیز کی جانب سے۔

قال الشامي: تنبيه: ''وإذاصحت الاجازة بعدالموت يتملكه المجازله من قبل الموصي عندناوعندالشافعي من قبل المجيزكمافي الزيلعي''(شامي زكريا: ۱۰/۳۴۰)۔

☆☆☆

میراث و وصیت سے متعلق چند اہم مسائل

مفتی اکمل یزدانی قاسمی [1]

۱- جن ممالک میں اسلام کے قانون میراث کا جاری ہونا ممکن نہ ہو اور اس بات کا غالب گمان ہو کہ مال متروکہ خورد برد ہو جائے گا اور ہمارے وارثین کو وہ مال نہیں مل پائے گا تو ایسی صورت میں اس طرح وصیت نامہ تحریر کرنا کہ ان کے وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں، واجب ہے، اللہ تعالی فرماتا ہے: "كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰) (یعنی تم پر فرض کیا گیا ہے کہ جب تم میں سے کسی کی موت کا وقت آئے اور اپنے پیچھے مال چھوڑ رہا ہو، تو والدین اور رشتہ داروں کے لئے معروف طریقے سے وصیت کرے، یہ حق ہے متقی لوگوں پر)۔

حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے منقول ہے کہ رسول اللہ ﷺ نے فرمایا: "ما حق امرئ مسلم، له شئ يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده" (بخاری شریف، کتاب الوصایا، باب نمبر ۱، حدیث نمبر ۲۷۳۸)، لہذا جہاں مال متروکہ کی شرعی تقسیم ممکن نہ ہو وہاں مورث پر مال متروکہ کے لئے وصیت کرنا واجب ہے تاکہ ضیاع اموال لازم نہ آئے۔

۲- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث "لاوصیۃ لوارث" کے خلاف نہیں ہونے کی وجہ سے ایسی وصیت شرعاً معتبر ہے۔

۳- جس وصیت کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو ایسی وصیت حدیث نبوی "لا وصية لوارث" ں داخل نہیں ہے، حدیث نبوی "لا وصية لوارث" کا مورد محض وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، جیسا کہ حضرت انس بن مالکؓ کی روایت سے ظاہر ہوتا ہے کہ میں نبی کریم ﷺ کے بہت ہی قریب تھا کہ آپ ﷺ نے فرمایا: "ان الله قد اعطى كل ذى حق حقه، ألا لا وصية لوارث" یعنی اللہ تعالی نے ہر حق دار کو اس کا حق عطا فرمادیا ہے، لہذا کوئی مورث اپنے کسی وارث کے لئے محض اس نیت سے وصیت نہ کرے کہ اسے دیگر ورثاء کے مقابلہ میں زیادہ مل جائے کیونکہ اللہ تعالی نے ہر حقدار کو اس کا حق عطا فرمادیا ہے، جس کی تائید اس روایت سے بھی ہوتی ہے جسے حضرت عبدا للہ بن عباسؓ نے نقل کی ہے: "أى وصية لوارث إلا ان يشاء الورثة" (دار قطنی) جس سے صاف ظاہر ہوتا ہے کہ حدیث: "لا وصية لوارث" ے دائرہ میں ایسی وصیت نہیں آتی جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو؟ بلکہ اس کے تحت محض وہ وصیت آتی ہے جس سے دیگر ورثاء کو نقصان پہنچانا مقصود ہو۔

۴- اسلام کے قانون میراث کو غیر مسلم ممالک میں جاری کرانے کی مزید شکلیں اپنائی جاسکتی ہیں جو بالترتیب مندرجہ ذیل ہیں:

الف- مسلمان سب سے پہلے میراث کی اہمیت کو حکومت کے سامنے رکھے اور حکومت سے مانگ کرے کہ حکومت اپنے قوانین میں مسلمانوں کے میراث کے قانون کو شامل نہ کرے، مسلمانوں کو اپنی شریعت کے مطابق قانون میراث کو جاری کرنے کی اجازت دے۔

ب- حکومت اگر اس بات کے لئے تیار نہ ہو تو مسلمان اپنے طور پر علماء اور دانشوروں کی ایک کونسل قائم کرے جو مسلمانوں کے میراث سے متعلق مسائل کا حل پیش کرے اور عام مسلمان اسے بسر و چشم قبول کرے۔

---

[1] جامعہ مظہر سعادت، ہانسوٹ، بھروچ، گجرات۔

ج- آج کل چونکہ زیادہ تر ممالک سیکولر اور جمہوری ہیں، جہاں ہر مذہب کو اپنے دین کے اصول وضوابط کے ساتھ جینے کا حق حاصل ہے، اسی کے تحت ہندوستان کے کئی شہروں میں مسلمانوں نے اپنے شرعی مسائل کے حل کے لئے دار القضا قائم کیا ہوا ہے، جو میراث وغیرہ کے مسائل کے بھی حل پیش کرتے ہیں اور اس کا مثبت نتیجہ بھی سامنے آ رہا ہے، جیسا کہ آج کل بھوپال میں دار القضا موجود ہیں جو اس طرح کے مسائل کے حل پیش کرتے ہیں، ایسا ہر جمہوری ملک میں کیا جاسکتا ہے، البتہ جن ممالک میں قانون میراث بالکل جاری ہو ہی نہیں سکتا اور مسلمان کو خود اپنی کونسل قائم کرکے میراث کے قانون جاری کرنے کی صورت میں حکومت اس میں مداخلت کرے تو ایسی صورت میں مورث وصیت کے ذریعہ اس مسئلہ کا حل اپنی زندگی میں ہی کردے، چونکہ وصیت کے نفاذ میں تقریباً سارے ہی ممالک ایک جیسی رائے رکھتے ہیں۔

۵- صورت مسئولہ میں جبکہ مسلمان مورث کے مال سے غیر مسلم وارث کو ترکہ حکومتی قانون کی بنیاد پر دلایا جاتا ہے اور یہ غیر مسلم ممالک کے آئین و قوانین میں ہے تو ایسی صورت میں مسلمان وارث کو بھی غیر مسلم مورث کے ترکہ سے فائدہ اٹھانا اور آئین سے فائدہ اٹھانا جائز ہے، اس کی کئی وجوہات ہیں:

الف- اس میں کوئی دو رائے نہیں کہ اختلاف دین موانع ارث میں سے ہے، لیکن چونکہ حالات ہی اب دوسرے ہیں جیسا کہ سوال سے ظاہر ہے کہ اگر مورث مسلم ہے اور وارث غیر مسلم تو ایسی صورت میں نص کے مطابق کافر کو اس مسلم مورث کا وارث نہیں بنایا جاسکتا، لیکن جس ملک میں رہ رہے ہیں، وہاں کے قوانین کے مطابق کافر وارث مسلم مورث کے متروکہ مال کا حصہ دار ہوتا ہے اور نہ دینے کی صورت میں حکومت اس کافر وارث کو ترکہ دلاتی ہے اور حکومتی آئین سے بغاوت کرنا اس کے اختیار میں بھی نہیں ہے تو مسلم وارث کے لئے بھی روا ہوگا کہ وہ اس قانون کا فائدہ اٹھائے اور کافر مورث کے مال متروکہ کا حصہ دار بنے۔

ب- اگر مسلم وارث اپنا حق نہ لے تو اس کے حق کو اس مورث کافر کے دیگر کافر وارثین میں تقسیم کردیا جاتا ہے، ایسی صورت میں اگر مسلم وارث اس کا فائدہ نہ اٹھائے تو لازم آئے گا کہ وہ غیر مسلم وارثین کو اپنا حق چھوڑ کر ان کی طاقت کو بڑھا رہا ہے جو کہ تعاون علی الاثم ہے۔

ج- ترکہ لینے کی صورت میں دعوتی نقطہ کی بھی رعایت ہے، چونکہ آج کے حالات صحابہ اور خیر القرون کے زمانے سے بالکل الگ ہیں۔

د- البتہ مسلم وارث کافر مورث کے مال متروکہ میں اپنی وراثت کا مطالبہ حکومت سے خود نہ کرے اور نہ ہی جدوجہد کرے، البتہ اگر حکومت دے دے تو اسے بسر وچشم قبول کرلے، کیونکہ اس میں اپنی مالی حالت میں تقویت بھی ہے اور غیر مسلم وارثین کی بے جا امداد سے احتراز بھی۔

۶- صورت مسئولہ میں مورث کی موت کے بعد وارثین کی رضامندی کو ملحوظ رکھا جائے گا، اگر حق میراث کا تناسب ملحوظ رکھتے ہوئے مورث اپنی حیات میں ہی اپنی اولاد کے درمیان حصے مقرر کردیتا ہے تاکہ بعد میں نزاع نہ ہو اور اس میں کسی وارث کو نقصان بھی نہ ہوتا ہو تو ایسی وصیت کو معتبر مانا جائے گا، چونکہ ایسی وصیت کے نافذ کرنے میں کسی وارث کو کوئی حرج لازم نہیں آتا، چونکہ وارث کے لئے وصیت کی ممانعت اس وقت ہے جب ایسی وصیت سے دیگر ورثاء کو نقصان پہنچانا مقصود ہو، چنانچہ علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

''ولو أوصى لبعض ورثته، فأجاز الباقون، جازت الوصية، لأن امتناع الجواز كان لحقهم لما يلحقهم من الاذى والوحشة بايثار البعض، ولايوجد ذلك عند الاجازة، وفي بعض الروايات عنه عليه الصلوة والسلام انه قال: ''لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة'' (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، كتاب الوصايا، فصل: في شرائط ركن الوصية: الشرط الذي يرجع الى الموصى له)۔

چونکہ صورت مذکورہ میں کسی وارث کو حق میراث سے محروم کرنا نہیں ہے اور نہ ہی کسی وارث کے حق میں کوئی کمی کرنا لازم آتا ہے، لہذا ایسی وصیت کرنا جائز ہے، چونکہ صورت مذکورہ میں مورث کی محض یہ چاہت ہے کہ اس کے مرنے کے بعد ورثاء میں میرا متروکہ مال ٹھیک طور پر تقسیم

ہو جائے اور ان میں باہم کوئی نزاع پیدا نہ ہو۔

۷- مورث کی زندگی میں ورثاء کی رضامندی کا اعتبار نہیں ہوگا، بلکہ مورث کی موت کے بعد بھی وارثین کی رضامندی ضروری ہوگی تب ہی وصیت کو نافذ کیا جانا ممکن ہوگا، لہٰذا اگر مورث کی موت کے بعد بھی ورثا نے اپنی رضامندی سے مورث کی وصیت کو نافذ کر دیا تو اس میں کوئی حرج نہیں ہے، جیسا کہ ہدایہ کتاب الوصایا میں ہے: ''ولا یعتبر باجازتھم فی حال حیاته لانھا قبل ثبوت الحق'' (الھدایہ کتاب الوصایا)۔

قابل ذکر بات یہ ہے کہ وصیت کی دو صفتیں ہیں: ایک قبل الوجود اور دوسری بعد الوجود، قبل الوجود واجب ہے اور بعد الوجود غیر لازم ہے، یہی وجہ ہے کہ مورث وصیت کرنے کے بعد اپنی حیات میں کی گئی وصیت سے رجوع کر سکتا ہے، علامہ کاسانیؒ فرماتے ہیں:

''واما صفة هذه العقد فله صفتان، احداهما قبل الوجود، والاخرى بعد الوجود، أما التي هي قبل الوجود فهي أن الوصية بالفرائض والواجبات واجبة وبما وراءها جائزة الخ''، اور آگے لکھتے ہیں: ''وأما التي هي بعد الوجود فهي ان هذا عقد غير لازم في حق الموصي حتى يملك الرجوع عندنا مادام حيا'' (بدائع الصنائع، کتاب الوصایا، فصل: في صفة عقد الوصية)۔

۸- صورت مذکورہ میں کسی دوسرے وارث کی عدم موجودگی کی صورت میں شوہر کا اپنی بیوی کے لئے وصیت کرنا شرعاً معتبر ہے، علامہ حصکفیؒ فرماتے ہیں:

''حتى لو أوصى لزوجته ولم يكن له وارث تصح الوصية'' (الدر المختار، کتاب الوصایا)۔

۹- اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کر دی اور اس کی حیات میں دوسرے ورثاء اس وصیت سے رضامند تھے تو ایسی وصیت اس شرط پر معتبر مانی جائے گی، جبکہ مورث کے مرنے کے بعد بھی ورثاء رضامند ہوں، قبل موت المورث وارثین کی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا، کیونکہ تب مورث کے مال میں وارث کا حق ہی ثابت نہیں تھا، فتاویٰ عالمگیری میں ہے:

''ولا يجوز (الوصية) بما زاد على الثلث إلا أن يجيزه الورثة بعد موته'' (عالمگیری ۶/ ۹۰) اسی طرح علامہ مرغینانی فرماتے ہیں: ''ولا يعتبر باجازتهم في حال حياته لانها قبل ثبوت الحق'' (الھدایہ کتاب الوصایا)۔



غیر مسلم ممالک میں وراثت کی نفاذ کے لیے وصیت لکھنا اور اس کی شرعی حیثیت

مولانا محمد ریاض ارمان قاسمی[1]

اجمالی یا تفصیلی وصیت حدیث شریف کے خلاف یا موافق:

''لاوصية لوارث'' یہ حدیث شریف سنن دار قطنی میں مختلف سندوں کے ساتھ اس طرح مروی ہے (۴۲۵۱) لاتجوز الوصية لوارث الا ان يشاء الورثة (۴۲۵۲) لا وصية لوارث الا ان يجيز الورثة (۴۲۵۳) لايجوز لوارث وصية الا ان يشاء الورثة (۴۲۵۴) لا وصية لوارث ولا اقرار بدين (سنن الدار قطنی جلد ۴/ ۸۶ کتاب الوصایا)

اور ابوداؤد شریف میں ان الفاظ کے ساتھ مروی ہے'' عن ابی امامة قال سمعت رسول اللہ ﷺ يقول: ان الله قد اعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث'' (ابو داؤد شریف ۲ /۳۹۶ باب ما جاء فی الوصية للوارث)

ترمذی شریف میں ہے: ''عن ابی امامة الباهلی قال سمعت رسول الله ﷺ يقول فی خطبته عام حجة الوداع: ان الله تعالى قد اعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث الخ (باب ماجاء لا وصية لوارث ابواب الوصايا ۲/ ۳۲)

اور ''سنن الکبری للبیہقی'' میں ان الفاظ کے ساتھ یہ حدیث مروی ہے (۱۲۵۳۴) لاتجوز الوصية لوارث الا ان يشاء الورثة (۱۲۵۳۵) لاتجوز وصية لوارث الا ان يشاء الورثة (۱۲۵۳۶) لا وصية لوارث (۱۲۵۳۷) ان الله جل ثناؤه قد اعطى كل ذى حق حقه فلاوصية لوارث (۱۲۵۳۹) ان الله قسم لكل انسان نصيبه من الميراث فلايجوز لوارث (۱۲۵۴۰) لا وصية لوارث الا ان يجيز الورثة (۱۲۵۴۱) ان الله عز وجل قد اعطى كل ذى حق حقه ولاوصية لوارث (السنن الكبرى للبيهقى جلد ۶/ ۵۰۲ باب نسخ الوصية للوالدين والاقربين الوارثين)۔

ان تمام سندوں سے مروی حدیث شریف سے دو باتیں سامنے آتی ہیں کہ اللہ تعالی نے خود ہی وارثوں کا حصہ متعین فرمادیا ہے اور ان کو وراثت سے حصہ دے دیا ہے، لہذا وصیت کی ضرورت نہیں، دوسری بات یہ سمجھ میں آتی ہے کہ اللہ تبارک وتعالی نے وارثین اقربین کا حصہ تو متعین فرمادیا ہے، لیکن کوئی شخص پھر بھی کسی وارث کے حق میں وصیت کردے تو وہ ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوگی اگر وہ اجازت دیں گے تو اس کو وراثت کے ساتھ وصیت والا حصہ بھی دے دیا جائے گا، اگر منع کردیں تو اس کو صرف وراثت سے حصہ ملے گا، اگر کچھ لوگ اجازت دیں تو صرف ان کے حصہ کے بقدر اس کو وصیت میں سے حصہ ملے گا، بہر حال اس حدیث کی تمام سندوں سے مروی جملوں پر غور کرنے سے یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ غیر مسلم ممالک میں رہنے والا آدمی اگر ورثاء کے درمیان اس طرح میراث تقسیم کرے جو اس کا حصہ شرعی ہے تو یہ وارث کے حق میں زیادتی کی وصیت نہیں ہے کہ ورثہ کی اجازت پر موقوف ہو اور اس حدیث ''لاوصية لوارث'' کے خلاف ہو بلکہ یہ وصیت تو حقیقی معنی میں اس حدیث کے موافق ہے جیسا کہ رسول اللہ ﷺ نے فرمایا: ''ان الله عز وجل اعطى كل ذى حق حقه'' کیونکہ اس میں ہر وارث کو اس کا وہ حق دلانا ہے جو اللہ نے اس کے لیے متعین کیا ہے اور اس کو حکومت کافرہ اور دوسرے ورثہ کی طرف سے محروم کرنے کے اندیشہ سے بچانا ہے، لہذا یہ وصیت اس حدیث کی وجہ سے نہ غیر معتبر ہوگی اور نہ غیر شرعی بلکہ شرعی اور معتبر قرار پائے گی، نیز ان تصریحات سے یہ بات بھی صاف ہوجاتی ہے کہ حدیث نبوی ﷺ ''لاوصية لوارث'' کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے، جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو، وہ وصیت اس ممانعت کے دائرہ میں نہیں آتی ہے، جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو، اس لیے کہ آپ ﷺ کا ارشاد ''ان الله عز وجل اعطى كل ذى حق

---

[1] مدرسہ فیض العلوم، خانقاہ بوڑیہ، یمنانگر، ہریانہ۔

حقہ" اور "الا ان یجیز الورثة" اس بات کے او پر دال ہے کہ ہر ایک کو اللہ تبارک و تعالی کا متعین کردہ حق دینا ہے اور وہی ان کو دیا جارہا ہے اور اگر زیادہ دینا ہے تو ورثہ کی اجازت ضروری ہے اور اس صورت میں زیادہ دیا ہی نہیں جارہا ہے، لہذا یہ صورت ممانعت میں نہیں آئے گی۔

غیر مسلم ممالک میں میراث کے اجراء کی صورت:

غیر مسلم ممالک میں میراث کے اجراء کی صورت یہ ہوسکتی ہے کہ

(۱) مورث اپنی ضرورت کی بقدر رکھ کر بقیہ اپنے ورثاء کو ہبہ کردے اور اس کا مالک بنادے اور قبضہ دلا دے، لیکن اس صورت میں ہر وارث کو برابر حصہ دینا ہوگا خواہ مذکر ہو یا مؤنث، البتہ کسی وارث کی نیکی اور دینداری کی وجہ سے اس کے حصہ میں اضافہ کرسکتا ہے۔

(۲) مورث کوئی کمیٹی مسلمان علماء کی بنادے اور ان کے نام یہ وصیت کردے کہ میرے مرنے کے بعد شرعی طور پر میرے وارثوں کے درمیان مال متروکہ کو تقسیم کردیا جائے (۳) مورث جس ملک میں رہتا ہو اس ملک کے جج (مجسٹریٹ) کے نام وصیت لکھ دے کہ میری ملکیت میرے ورثہ کے درمیان شرعی حصص کے مطابق تقسیم کردیا جائے۔ (۴) چوتھی وہی صورت ہے جو سوال میں مذکور ہے کہ حصص شرعیہ کے مطابق وصیت کرجائے۔

کیا مسلمان کسی غیر مسلم کا یا کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث ہوسکتا ہے؟

دارالاسلام میں یا ایسے ملکوں میں جہاں اسلام کے عائلی مسائل پر عمل کرنے کا مسلمانوں کو حق دیا گیا ہے اور وہاں مسلمان عمل کرتے بھی ہیں، کسی کافر رشتہ دار کو حکومت مسلمان کا وارث نہیں بناتی ہے تو وہاں نہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا اور نہ کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث ہوگا، جیسا کہ البحر الرائق میں ہے:

"واختلاف الدين ايضا يمنع الارث والمراد به الاختلاف بين الاسلام والكفر بقوله ﷺ: "لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم" (البحر الرائق جلد۹/ ۳۸۶ كتاب الفرائض)۔

اس بات پر تو امت کا اجماع ہے کہ کوئی کافر کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، البتہ کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث ہوگا یا نہیں؟ یہ مسئلہ صحابہ رضی اللہ عنہم کے دور سے مختلف فیہ رہا ہے جیسا کہ اس سلسلہ میں علامہ بدرالدین عینیؒ عمدۃ القاری میں رقم طراز ہیں:

"قوله ﷺ: "لايرث المسلم الكافر ولايرث الكافر المسلم" اما الكافر فانه لايرث المسلم بالاجماع وبالحديث، و بقوله تعالى: "لن يجعل الله للكفرين على المؤمنين سبيلا" (النساء: ۱۴۱) وفي الميراث اثبات السبيل للكافر على المسلم والمراد منه نفي السبيل من حيث الحكم لا من حيث الحقيقة ليتحقق حقيقة السبيل۔ واما المسلم فهل يرث من الكافر ام لا؟ فقالت عامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم: لايرث، وبه اخذ علمائنا والشافعي وهذا استحسان، والقياس ان يرث وهو قول معاذ بن جبل و معاوية بن أبي سفيان وبه اخذ مسروق والحسن ومحمد بن الحنفية و محمد بن علي بن الحسين (عمدة القاري شرح صحيح البخاري جلد۱۶/ ۴۵ باب لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم، كتاب الفرائض)،

اسی طرح اس حدیث کی تشریح علامہ ابن حجر فتح الباری میں اس طرح کرتے ہیں "ذهب الجمهور الى الاخذ بما دل عليه عموم حديث اسامة يعني المذكور في هذا الباب عن اسامة بن زيد ان النبي ﷺ قال: "لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم" إلا ما جاء عن معاذ قال: يرث المسلم من الكافر من غير عكس، واحتج بانه سمع رسول الله ﷺ يقول "الاسلام يزيد ولاينقص" وهو حديث اخرجه ابو داؤد و صححه الحاكم من طريق يحيى بن يعمر عن ابي الاسود الدؤلي عنه، قال الحاكم: صحيح الاسناد، وتعقب بالانقطاع بين ابي الاسود و معاذ ولكن سماعه ممكن"۔

ان تمام عبارتوں سے قدر مشترک یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ مسلمان کا وارث کافر نہیں ہوسکتا، اس پر اجماع ہے، البتہ مسلمان کسی کافر کا وارث ہو سکتا ہے یا نہیں تو اس سلسلہ میں دو نقطہ نظر ہیں: صحابہ کی عام جماعت اور ائمہ اربعہ میں سے امام ابوحنیفہ اور ان کے ساتھی (امام ابو یوسف، امام محمد، امام

زفر) امام شافعی، امام مالک اور امام احمد رحمہم اللہ، صحابہ میں سے حضرت ابوبکر، عمر، عثمان، علی، اسامۃ بن زید، جابر رضی اللہ عنہم، اور تابعین میں سے عمرو بن عثمان، عروۃ، زہری، عطاء، طاوس، حسن، عمر بن عبدالعزیز، عمرو بن دینار، ثوری رحمہم اللہ اسی بات کے قائل ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا۔

''(۴۹۴۶) قال: ولایرث مسلم کافرا ولا کافر مسلما، الا ان یکون معتقا فیأخذ ماله بالولاء۔ اجمع اهل العلم علی ان الکافر لایرث المسلم، وقال جمهور الصحابة والفقهاء: لایرث المسلم الکافر، یروی هذا عن ابی بکر و عمر وعثمان وعلی واسامة بن زید وجابر رضی الله عنهم، وبه قال عمر وبن عثمان وعروة والزهری وعطاء وطاوس والحسن وعمر بن عبدالعزیز وعمر وبن دینار والثوری وابوحنیفة واصحابه ومالك والشافعی وعامة الفقهاء، وعلیه العمل'' (المغنی لابن قدامه جلد نمبر ۷/ ۱۶۶،۱۶۷)۔

دوسرا نقطہ نظر یہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث ہوگا اور اس کے قائلین حضرت عمر، معاذ اور معاویہ رضی اللہ عنہم، تابعین میں سے محمد بن الحنفیہ، علی بن الحسین، سعید بن المسیب، مسروق، عبداللہ بن معقل، شعبی، نخعی، یحیی بن یعمر، اسحاق اور ھشام بن عبدالملک رحمہم اللہ ہیں۔

''وروی عمر ومعاذ ومعاية رضی الله عنهم، انهم ورثو المسلم من الکافر ولم یورثو الکافر من المسلم، وحکی ذالك عن محمد بن الحنفية وعلی بن الحسین وسعید بن المسیب ومسروق وعبدالله بن معقل والشعبی والنخعی ویحیی بن یعمر واسحاق رحمهم الله'' (المغنی لابن قدامه جلد نمبر ۷/ ۱۶۶-۱۶۷)۔

فریق اول کی دلیل:

عام صحابہ رضی اللہ عنہم کی دلیل حضرت اسامۃ بن زید والی حدیث ہے ''قال النبی ﷺ: لایرث الکافر المسلم ولا المسلم الکافر

اور عمرو بن شعیبؓ کی حدیث: ''قال رسول الله ﷺ: لایتوارث اهل ملتین شتی'' (رواه ابوداؤد)

اسی طرح فرمان باری تعالیٰ: ''لن یجعل الله للکافرین علی المؤمنین سبیلا'' (سورہ نساء: ۱۴۱)۔

فریق ثانی کی دلیل:

حضرت معاذ کی حدیث قال رسول اللہ ﷺ: ''الاسلام یزید ولا ینقص'' اسی طرح حضرت معاویہ کا عمل ہے، نیز یہ بھی دلیل دیتے ہیں کہ جیسے ہم اہل کتاب کی عورتوں سے شادی کرتے ہیں اور وہ ہماری عورتوں سے نہیں کر سکتے، اسی طرح ہم ان کے وارث ہوں گے اور وہ ہمارے نہیں ہوں گے۔

بہرحال جمہور امت نے اس دوسرے قول کو اختیار نہیں کیا ہے، اس لیے کہ یہ نص صریح کے مقابلہ میں ہے اور ان کی دلیل اس سلسلہ میں صریح نہیں ہے، اس لیے کہ اس کی مراد یہ ہے کہ اس دین میں فضیلت کی زیادتی ہے دوسرے ادیان کے مقابلہ میں، نیز اہل کتاب سے شادی والی دلیل کو علامہ ابن حجرؒ نے یہ کہتے ہوئے رد کیا ہے کہ ذمی مسلمان کا وارث ہوتا ہے اور اس لیے کہ وہ ہمارے یہاں شادی کرتا ہے اور عام فقہاء کی طرف سے علامہ نے یہ دلیل دی ہے کہ میراث ورثہ کو ولایت کی وجہ سے ملتا ہے اور مسلمان اور کافر کے درمیان کوئی ولایت کا تعلق نہیں ہے، اس لیے کہ اللہ تعالیٰ نے کافروں کی دوستی سے اور حمایت سے منع فرمایا ہے

''لاتتخذوا الیهود والنصاری اولیاء، بعضهم اولیاء بعض'' (فتح الباری بشرح البخاری جلد ۱۵/ ۲۹۲، کتاب الفرائض باب لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم)۔

مورث کا اپنی زندگی ہی میں وارثوں کا حصہ مقرر کرنا:

وراثت کی اجراء کا تعلق موت کے بعد ہے، اس لئے اس کو اسی وقت کے لئے چھوڑنا چاہیے، لیکن مقصد یہ ہو کہ آئندہ مورث کی اولاد کے درمیان اختلاف نہ ہو اور اس میں ورثہ کو نقصان پہنچانے کی نیت نہ ہو، ان کے درمیان انصاف قائم رکھنا مقصود ہو تو اس طرح کی وصیت کرنا کہ فلاں کو اتنا فلاں کو اتنا حصہ دے دیا جائے اور اس حصہ میں حق میراث کا تناسب ہو تو ایسی وصیت کرنے کی گنجائش معلوم ہوتی ہے جیسا کہ مفتی محمد یوسف

صاحب لدھیانویؒ ایک استفتاء کے جواب میں لکھتے ہیں: ''آپ کے سوال کا جواب یہ ہے کہ اگر آپ کی وفات کے وقت یہ سب بہن بھائی زندہ ہوں تو بھائی کو دونوں بہنوں کے برابر حصہ ملے گا، گویا چار میں سے دو حصے بھائی کے ہوں گے اور ایک ایک دونوں بہنوں کا۔ آپ چاہیں تو ابھی تقسیم کر دیں'' (آپ کے مسائل اور ان کا حل جلد سوم/ ۳۴۷ مورث کی زندگی میں جائداد کی تقسیم) مفتی صاحب اس مسئلہ میں زندگی میں مورث کو تقسیم کرنے کا حق دیتے ہیں تو وصیت تو بدرجہ اولی جائز ہوگی۔

ورثاء کی رضامندی وراثت کے سلسلہ میں مورث کی زندگی میں معتبر ہوگی یا نہیں؟

مورث اگر کسی وارث کی حق میں وصیت کر جائے تو یہ ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگی اور اجازت موت کے بعد کی معتبر ہوگی، اگر زندگی میں اجازت لیکر دستخط کرا لئے اور مرنے کے بعد کسی نے انکار کر دیا تو وہ وصیت اس کے حق میں نافذ نہیں ہوگی، البتہ مرنے کے بعد جو اجازت دے گا اس کے حق میں معتبر ہوگی اور اس کے حصہ سے موصیٰ لہ کو دیا جائے گا۔

''قال: إلا أن يجيزها الورثة بعد موته وهم كبار، لأن الامتناع لحقهم وهم أسقطوه ولا معتبر باجازتهم في حال حياته، لانها قبل ثبوت الحق إذالحق يثبت عندالموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته بخلاف مابعد الموت، لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم أن يرجعوا عنه، لان الساقط متلاش،۔۔۔ولان الحقيقة تثبت عندالموت وقبله يثبت مجرد الحق فلو استند من كل وجه ينقلب حقيقة قبله والرضاء ببطلان الحق لايكون رضا ببطلان الحقيقة، وكذا ان كانت الوصية للوارث واجازت البقية فحكمه ماذكرناه'' (ہدایہ جلد ۴/ ۶۳۹ کتاب الوصايا، باب في صفة الوصية ما يجوز من ذالك وما يستحب منه ومايكون رجوعا عنه)۔

اگر کوئی وارث نہ ہو تو لاولد کا اپنی بیوی کے لئے وصیت کرنا:

اگر کوئی آدمی لاولد ہو اور بیوی کے علاوہ اس کا کوئی وارث نہ ہو تو اس کو اس کا شرعی حصہ دینے کے بعد جو بچے گا متأخرین حنفیہ کے یہاں اسی پر لوٹا دیا جائے گا اور اسی پر فتوی ہے، جیسا کہ شامی میں ہے:

''قوله لفساد بيت المال علة لقوله اجماعا ولايظهر، لأن المشهور من مذهب مالك انه لبيت المال وان لم يكن منتظما وهو مذهب الشافعي وروى عن مالك كقولنا وبه افتى متأخرا الشافعية اذا لم ينتظم امر بيت المال افاده في غرر الافكار۔۔۔وقوله في الاشباه الخ قال في القنية و يفتي بالرد على الزوجين في زماننا لفساد بيت المال وفي الزيلعي عن النهاية ما فضل عن فرض احدالزوجين يرد عليه'' (رد المحتار على الدرالمختار جلد ۵/ ۵۵۶باب العول، كتاب الفرائض)

جب شرعی طور پر بھی مال لاولد کی بیوہ کو کسی وارث کے نہ ہونے کی صورت میں ملتا ہے تو اگر وہ وصیت کر جائے تو اس کا اعتبار ہوگا، اس لیے کہ وصیت اور شرعی تقسیم وراثت دونوں میں معاملہ یکساں ہے، اس لئے اس وصیت میں کوئی حرج نہیں ہے۔

مورث کا ایک تہائی سے زیادہ میں وصیت اور ورثاء کی اجازت:

اگر مورث نے وارث یا غیر وارث کے لیے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کی اور ورثہ نے اجازت دے دی تو یہ وصیت جائز ہوگی، لیکن یہ اجازت موت کے بعد دی ہو پہلی اجازت کافی نہیں ہوگی اور ورثہ کا بالغ ہونا بھی ضروری ہے، نابالغ کی اجازت معتبر نہ ہوگی، جیسا کہ ہدایہ کے حاشیہ میں صاحب ہدایہ کہ قول ''الا ان يجيزهاالورثة بعد موته وهم كبار'' کے تحت ہے: ''قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجابي في شرح الكافي: ولواوصى باكثر من الثلث لم يجز الفضل على الثلث الا ان يجيز الورثة بعدموته'' بہر حال ثلث سے زیادہ کی وصیت ورثہ کی اجازت پر موقوف ہوگی اور اجازت موت کے بعد کی معتبر ہوگی اور ورثاء کا بالغ ہونا بھی ضروری ہے۔

☆☆☆

مسلم وغیر مسلم کے درمیان وراثت کی تقسیم سے متعلق چند مسائل

مولانا محمد صادق مبارک پوری[1]

اسلام میں علم فرائض یا علم میراث کی بڑی اہمیت وفضیلت ہے، اسی بنا پر اللہ تعالیٰ نے تقسیم میراث کی ذمہ داری کسی مقرب فرشتہ کے حوالہ نہیں کی، اور نہ کسی نبی اور رسول کے، بلکہ وارثین کے حصص کی تعیین خود فرمائی ہے۔

اللہ تعالیٰ نے اپنے کلام پاک میں سورۂ نساء کی ابتدائی اور آخری آیات میں علم فرائض کا بیان فرمایا ہے، اور مختلف ورثۂ میت کے حصص کی تعیین کرتے ہوئے ان کو حدود سے تعبیر فرمایا ہے اور ان فرائض کی اطاعت پر جنت کا وعدہ فرمایا ہے اور ان سے روگردانی پر جہنم اور رسوا کن عذاب کی دھمکی ووعید سنائی ہے۔

اللہ تعالیٰ کا ارشاد ملاحظہ فرماتے چلیں: "یوصیکم اللہ فی أولادکم للذکر مثل حظ الانثیین من بعد وصیة یوصی بہا أو دین غیر مضار وصیة من اللہ واللہ علیم حلیم تلک حدود اللہ ومن یطع اللہ ورسولہ یدخلہ جنات تجری من تحتہا الانہار خالدین فیہا وذلک الفوز العظیم ومن یعص اللہ ورسولہ ویتعد حدودہ یدخلہ نارا خالدا فیہا ولہ عذاب مہین" (الآیۃ: ۱۱، ۱۲، ۱۳، ۱۴ سورۃ النساء)۔

(اللہ تعالیٰ تم کو حکم دیتا ہے تمہاری اولاد کے باب میں لڑکے کا حصہ دو لڑکیوں کے حصہ کے برابر ہے: وصیت نکالنے کے بعد جس کی وصیت کردی جائے یا دین کے بعد بشرطے کہ کسی کو ضرر نہ پہونچائے، یہ حکم کیا گیا ہے خدا تعالیٰ کی طرف سے، اور اللہ تعالیٰ خوب جاننے والے حلیم ہیں، یہ سب احکام مذکورہ خداوندی ضابطے ہیں، اور جو شخص اللہ ورسول کی پوری اطاعت کرے گا، اللہ تعالیٰ اس کو ایسی بہشتوں میں داخل کردیں گے، جن کے نیچے نہریں جاری ہوں گی، ہمیشہ ہمیشہ ان میں رہیں گے، اور یہ بڑی کامیابی ہے، اور جو شخص اللہ ورسول کا کہنا نہ مانے گا اور بالکل اس کے ضابطے سے نکل جائے گا، اس کو آگ میں داخل کریں گے، اس طور سے کہ ہمیشہ ہمیشہ رہے گا اور اس کو ایسی سزا ہوگی، جس میں ذلت بھی ہے)۔

سوالات کے جوابات حسب ذیل ہیں:

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، ایسے ممالک میں اسلام کے قانون میراث کے جاری ہونے کا تنہا یہی راستہ بچتا ہے کہ دنیا سے جانے والا شخص ایسا وصیت نامہ تحریر کردے یا کرادے، جس میں متوقع وارثین کے لیے ان کے حصص شرعیہ کی صراحت کردی جائے، ایسا وصیت نامہ تیار کرنا اور کرانا مناسب معلوم ہوتا ہے، کیوں کہ ایسے وصیت نامہ کی تیاری کا مقصد یہ ہے کہ اسلامی قانون کے مطابق ورثہ کو ترکہ مل سکے۔

۲- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث "لا وصیة لوارث" کے خلاف نہیں، کیوں کہ وصیت نامہ لکھانے کا مقصد یہ ہوگا کہ ورثہ اسلامی قانون کے موافق میراث میں سے حصہ پاسکیں، پس حدیث پاک "لا وصیة لوارث" کے معارض نہیں ہوسکتا، کیوں کہ "لا وصیة لوارث" کا مقصد یہ ہے کہ کسی وارث کے لیے وصیت کرنے کی بنا پر مقررہ حصہ سے زیادہ ہوجانے کی وجہ سے دوسرا وارث اپنے حصہ سے محروم نہ ہوجائے، دوسرے ورثہ کو محرومی سے بچانے کے لیے وارث کے حق میں وصیت ممنوع قرار دی گئی ہے، جس کا وجود یہاں نہیں ہے۔

[1] استاذ حدیث وناظم تعلیمات جامعہ عربیہ احیاء العلوم مبارک پور، اعظم گڈھ۔

۳- وہ وصیت بھی اس میں داخل ہے، جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلامی قانون میراث جاری کرنے کی ایک صورت یہ بھی ہے کہ ان ممالک میں مسلم پرسنل لا یا اس جیسی کمیٹی کے قیام کی حتی المقدور کوشش کی جائے۔

۵- مسلمان غیر مسلم کا وارث نہیں ہوسکتا، اس کے لیے کوشش بھی جائز نہیں ہے اور نہ قبول کرنا جائز ہے، الموسوعۃ الفقہیۃ میں ہے: "ذھب جمہور الفقہاء إلی أن المسلم لا یرث الکافر" (ج ۳ ص ۱۹) (جمہور فقہاء اس بات کی طرف گئے ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوسکتا)۔

اسی کتاب میں آگے درج ہے:

"استدل الأئمة الأربعة علی مذهبهم لقوله ﷺ: لا يتوارث أهل ملل شتى" (أخرجه أبوداؤد ج ۳ ص ۸۵)۔

"ولقوله عليه السلام: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم" (رواه البخاري ومسلم وأحمد)

(ائمہ اربعہؒ نے اپنے مسلک پر حضور ﷺ کے ارشاد: مختلف ملت کے لوگ وارث نہیں ہوسکتے ہیں اور حضور علیہ السلام کے ارشاد مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوسکتا ہے اور نہ کافر مسلمان کا، سے استدلال کیا ہے)۔

المستدرک علی الصحیحین (ج ۴ ص ۳۸۴۰) میں ہے:

"عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمر ورضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ قال: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم" (دار الكتب العلمية بيروت)

(رسول اللہ ﷺ نے فرمایا کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوسکتا ہے اور نہ کافر مسلمان کا)۔

۶- وصیت کی یہ صورت معتبر نہیں ہے، حدیث شریف میں وارد ہے: "ان الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث" (مشکوٰۃ شریف بحوالہ ابوداؤد شریف ص ۲۶۵) (بلاشبہ اللہ تعالیٰ نے ہر حق والے کو اس کا حق دیدیا، پس کسی وارث کے لیے وصیت جائز نہیں ہے)۔

زندگی میں جب کہ ہبہ کی صورت نہیں پائی گئی تو وصیت مانی جائے گی اور وصیت ورثہ کے لیے جائز نہیں ہے۔

۷- مورث کی موت کے بعد ورثہ کی رضامندی معتبر ہوگی، مورث کی زندگی میں معتبر نہیں ہوگی، فتاویٰ عالمگیری میں ہے:

"ولا تجوز الوصية بما زاد على الثلث إلا أن يجيزه الورثة بعد موته وهم كبار ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته كذا في الهداية" (ج ۶ ص ۹۰ كتاب الوصايا دار الكتاب ديوبند) (تہائی سے زیادہ کی وصیت کرنا جائز نہیں ہے مگر یہ کہ اس (مورث) کی وفات کے بعد بالغ ورثہ اس کی اجازت دیں، اس کی زندگی میں ورثہ کی اجازت معتبر نہیں ہے، ایسا ہی ہدایہ میں ہے)۔

۸- جو لوگ لاولد ہوں، ان کے مرنے کے بعد بیوی کے علاوہ کوئی وارث نہ ہو تو اگر وہ اپنی بیوی کے لیے وصیت کر جائیں تو یہ وصیت معتبر ہونی چاہئے، کیوں کہ تہائی سے زیادہ میں وصیت کا عدم نفاذ حق ورثہ کی بنیاد پر تھا، پس اس کے علاوہ کوئی وارث کا وجود نہیں، تو بقیہ مال میں بیوی کے لیے وصیت کا نفاذ ہونا چاہئے۔

"نظيره في الفتاوى العالمكيرية: ولو أوصى بجميع ماله وليس له وارث نفذت الوصية. ولا يحتاج الى إجازة بيت المال كذا في خزانة المفتيين" (ج ۶ ص ۹۰ دار الکتاب دیوبند) (اس کی نظیر فتاویٰ عالم گیری میں ہے: اور اگر وصیت کیا تمام مال کی اور اس کا کوئی وارث نہیں ہے، تو وصیت نافذ ہوجائے گی، اور بیت المال سے اجازت لینے کی ضرورت نہیں ہے، ایسا ہی خزانۃ المفتیین میں ہے)۔

جب غیر وارث کے لیے پورے ترکہ میں وصیت نافذ ہوتی ہے تو کسی دوسرے وارث کی عدم موجودگی میں بیوی کے لیے وصیت کا جواز

ہونا چاہئے۔

درمختار میں علامہ علائی حصکفیؒ "ولا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة" حدیث نقل کر کے تحریر فرمایا ہے کہ "يعني عند وجود وارث آخر" (ج ۵ ص ۴۶۴ کتاب الوصایا رشیدیہ کوئٹہ)۔

اس سے مترشح ہوتا ہے کہ وارث کے لیے وصیت کا عدم نفاذ حق ورثہ کی بنا پر ہے، جب کوئی وارث نہیں ہے تو وصیت کا نفاذ ہونا چاہئے۔

ان عبارتوں کے نقل کرنے کے بعد درمختار میں اس مسئلہ سے متعلق نہایت واضح عبارت درج ذیل نظر آئی:

"لو أوصى لزوجته أو هي له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية" (ج۵ص۴۶۴ کتاب الوصایا رشیدیہ کوئٹہ)۔

۹- اگر وارث یا غیر وارث کے لیے مرنے والے نے ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردی، ورثہ مورث کی زندگی میں اس پر راضی تھے، اور مورث کے انتقال کے بعد اس وصیت پر راضی نہیں ہیں، تو یہ وصیت معتبر نہیں ہوگی، کیوں کہ مورث کی وفات کے بعد ورثاء کی رضامندی معتبر ہوتی ہے اور یہاں اس کا وجود نہیں ہے۔ درمختار میں ہے:

"ولا تعتبر اجازتهم حال حياته أصلا بل بعد وفاته وهم كبار۔ وفي الشامي (قوله: ولا تعتبر الخ) أي لأنها قبل ثبوت الحق لهم لأن ثبوته عند الموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته بخلاف الاجازة بعد الموت، لأنه بعد ثبوت الحق وتمامه في المنح وفي البزازية: تعتبر الاجازة بعد الموت لا قبله هذا في الوصية" (ج۵ص۳۶۰ کتاب الوصایا رشیدیہ کوئٹہ)۔

(اس (مورث) کی زندگی میں ان (ورثہ) کی اجازت کا اعتبار نہیں ہے، بلکہ اس کی وفات کے بعد جب کہ وہ بالغ ہوں اور شامی میں ہے: (ان کا قول ولا تعتبر الخ) اس لیے کہ یہ ان کے حق کے ثبوت سے پہلے ہے، اس لیے کہ اس کا ثبوت موت کے وقت ہوتا ہے، پس ان کو اختیار ہے کہ وفات کے بعد اس کو لوٹا دیں، برخلاف موت کے بعد کی اجازت کے، اس لیے کہ یہ حق کے ثابت ہونے کے بعد ہے، تمام کی تمام منح میں ہے اور بزازیہ میں ہے کہ موت کے بعد کی اجازت کا اعتبار ہوگا، نہ کہ اس سے پہلے کی، یہ وصیت کے سلسلہ میں ہے)۔

☆☆☆

وصیت اور میراث کے کچھ اہم مسائل

مولانا عبید اللہ[1]

حکم شرعی کے اعتبار سے وصیت کی چار اقسام ہیں:

۱- وصیت واجبہ جیسے کہ ودیعت اور دیون مجہولہ کی وصیت، یا حج، کفارہ، فدیہ صوم وصلاۃ یا زکوۃ وغیرہ کی وصیت۔

۲- وصیت مستحبہ: جیسے ورثہ کے علاوہ دیگر اقارب کے لئے یا جہات خیر میں، محتاجین یا اہل علم واہل اصلاح وغیرہ کے لئے وصیت کرنا۔

۳- وصیت مباحہ: جیسے اجانب (غیر رشتہ دار) اور اقارب میں سے اغنیاء کے لئے وصیت کرنا۔

۴- مکروہ تحریمی: اہل معاصی اور فساق کے لئے وصیت کرنا جبکہ غالب گمان ہو کہ وہ معصیت میں خرچ کرے گا، لیکن اگر ان کے راہ راست پر آنے کی امید ہو تو مکروہ تحریمی نہ ہوگی۔

نیز وصیت کبھی حرام بھی ہوتی ہے، مثلاً کلیسا کی تعمیر یا ترمیم، یا توریت وانجیل کی کتابت کی وصیت، یا شراب کی وصیت، یا کتب ضلال، فلسفہ یا علوم محرمہ کی طباعت وغیرہ کی وصیت، یہ سب حرام ہیں (رد المحتار ۶ / ۶۴۸، الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸ / ۲۱)۔

وارث کے لئے وصیت کے وجوب وعدم وجوب کے بارے میں علماء کی آراء:

اقارب کے لئے وصیت کرنا آیت میراث کے نزول سے قبل واجب تھا، قرآن پاک کی اس آیت کی وجہ سے "کتب علیکم إذا حضر أحدکم الموت إن ترك خیرا ن الوصیة للوالدین والأقربین بالمعروف حقا علی المتقین" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰) (فرض کردیا گیا تم پر جب حاضر ہو تم میں سے کسی کو موت بشرطیکہ چھوڑے کچھ مال وصیت کرنا ماں باپ کے واسطے اور رشتہ داروں کے لئے انصاف کے ساتھ یہ حکم لازم ہے پرہیزگاروں پر)۔

لیکن جب آیت میراث "للرجال نصیب مما ترك الوالدان والأقربون" نازل ہوئی تو یہ حکم منسوخ ہوگیا، البتہ غیر وارث کے حق میں اس کا استحباب اب بھی باقی ہے، چنانچہ ملا علی قاریؒ حدیث شریف: "إن اللہ قد أعطی کل ذی حق حقه فلا وصیة لوارث" (ابوداؤد، کتاب الوصایا رقم: ۲۸۷۰، ابن ماجہ ۲۷۱۳، ترمذی ۲۱۲۰، مشکوۃ کتاب الوصایا ۳۰۷۳) (اللہ تعالی نے ہر حق والے کو اس کا حق دے دیا ہے اب وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے)، اور حدیث "لا وصیة لوارث إلا أن یشاء الورثة" (مشکوۃ کتاب الفرائض والوصایا/ ۳۰۷۴، تحقیق ناصر الدین الألبانی) (کسی وارث کے لئے وصیت درست نہیں ہے الا یہ کہ دیگر ورثہ اجازت دے دیں) کی شرح میں تحریر فرماتے ہیں: "فیه إشارة إلی آیة المواریث، وکانت الوصیة قبل نزول الآیة واجبة للأقربین، وهو قوله تعالی: کتب علیکم إذا حضر احدکم الموت ... الخ ثم نسخت بایة المیراث" (مرقاۃ المفاتیح ۶ / ۱۸۳) ان احادیث میں آیت مواریث کی طرف اشارہ ہے اور وصیت آیت میراث کے نزول سے قبل اقارب کے لئے واجب تھی، اللہ تعالی کا فرمان: "کتب علیکم ... " کی وجہ سے، پھر یہ حکم آیت میراث سے منسوخ ہوگیا۔

خلاصہ یہ کہ علماء میں کوئی بھی وارث کے لئے وصیت کے وجوب کا قائل نہیں ہے اور دین وشریعت کے نام پر اس کا وجوب ثابت کرنے کی کوئی گنجائش کسی مدعی اجتہاد کے لئے نہیں ہے بلکہ بقول علامہ زاہد الکوثری: اس طرح کی کوشش مسیلمہ کذاب جیسے دجال کے اتباع کی طرف سے ہی ہوسکتی

---

[1] استاذ حدیث وادب دار العلوم ماٹلی والا گجرات۔

ہے (مقالات الکوثری/ص ۶۲۲، ۶۳)۔

البتہ جواز وعدم جواز کے بارے میں فقہاء کا اختلاف ہے جمہور فقہاء کے نزدیک اجنبی کے لئے ثلث سے زیادہ اور وارث کے لئے مطلقا وصیت حرام اور باطل ہے، الا یہ کہ دیگر ورثہ اجازت دے دیں، چنانچہ ملا علی قاریؒ فرماتے ہیں:

''وإنما تبطل الوصية للوارث فى قول أكثر أهل العلم من أجل حقوق سائر الورثة فإذا أجازوها جازت كما إذا أجازوا الزيادة على الثلث للأجنبي جاز'' (مرقاة ۶/ ۱۸۳)۔

(وارث کے لئے وصیت کرنا اکثر اہل علم کے قول کے مطابق باطل ہے، اس لئے کہ اس سے تمام ورثہ کے حقوق متعلق ہیں، ہاں! اگر وہ اجازت دیدیں تو جائز ہوگا، جیسے کہ وہ اجنبی کے لئے ثلث سے زائد کی اجازت دے دیں تو جائز ہوتا ہے)۔

مالکیہ، اصحاب ظواہر اور امام مزنی فرماتے ہیں: اگر ورثہ اجازت دے بھی دیں تو بھی درست نہیں ہے، کیونکہ اللہ تعالیٰ نے اپنے نبی ﷺ کے زبانی اس سے منع فرمایا ہے، لہذا ورثہ کو اس کی اجازت کا حق نہ ہوگا، چنانچہ حافظ منذری اور ابوسلیمان خطابی تحریر کرتے ہیں:

''وذهب بعضهم إلى أن الوصية للوارث لاتجوز بحال، وإن أجازها سائر الورثة، لأن المنع منها إنما لحق الشرع، فلو جوزناها لكناقد استعملنا الحكم المنسوخ، وذلك غير جائز، كما أن الوصية للقاتل غير جائز، وإن أجازها الورثة'' (مختصر ابى داؤد للحافظ المنذرى، ومعالم السنن للخطابى ۴/ ۱۵۰ تحقيق احمد محمد شاكر مصرى)

(اور بعض علماء کی رائے ہے کہ وارث کے لئے وصیت کسی حال میں درست نہیں ہے، اگرچہ تمام ورثہ اجازت دے دیں، کیونکہ منع حق شرع کی وجہ سے ہے، اگر ہم نے اس کو جائز قرار دیا تو گویا کہ ہم نے ایک حکم منسوخ کو استعمال کیا اور یہ درست نہیں ہے، جیسے کہ قاتل کے لئے وصیت جائز نہیں ہے اگر چہ ورثہ اس کی اجازت دے دیں)، اگر ورثہ نے اجازت دے دی تو یہ ابتداء عطیہ تصور کیا جائے گا۔

وجہ اختلاف:

ائمہ کے درمیان اس اختلاف کی بنیاد یہ ہے کہ وارث کے لئے وصیت سے منع ورثہ کے اندر کسی علت کی وجہ سے ہے یا عبادۃ ہے؟ جن فقہاء نے اسے عبادت مانا ہے وہ عدم جواز کے قائل ہیں، اور جنہوں نے ورثہ کے اندر علت مانا ہے وہ فرماتے ہیں کہ ورثہ کی اجازت سے جائز ہے۔

حدیث ''لا وصیۃ لوارث'' کا مفہوم اور حکمت:

''عن أبي أمامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث'' (ابوداؤد كتاب الوصايا رقم: ۲۸۷۰، ابن ماجه ۲۷۱۳، ترمذى ۲۱۲۰، مشكوة كتاب الوصايا ۳۰۷۳)۔

(حضرت ابوامامہؓ سے روایت ہے فرماتے ہیں کہ میں نے رسول اللہ ﷺ کو فرماتے ہوئے سنا کہ: اللہ تعالیٰ نے ہر حق والے کو اس کا حق دے دیا ہے، لہذا وارث کے لئے وصیت جائز نہیں ہے)۔

''وعن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة'' (مشكوة كتاب الفرائض والوصايا ۳۰۷۳)

حضرت ابن عباسؓ سے روایت ہے کہ نبی اکرم ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ وارث کے لئے وصیت درست نہیں ہے الا یہ کہ ورثہ اجازت دے دیں۔

ان احادیث کا مفہوم یہ ہے کہ وارث کے لئے وصیت کا نفاذ مطلقا نہیں ہوگا، موصی بہ کی مقدار خواہ جتنی بھی ہو، الا یہ کہ دیگر ورثہ اجازت دے دیں (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸ / ۴۸)۔ چنانچہ ملا علی قاریؒ مرقاۃ میں ان احادیث کی شرح میں تحریر فرماتے ہیں:

''كان المعنى إن الله هو الذى قسم أنصباء الورثة بنفسه فأعطى بعضنا الكثير وبعضنا القليل وحجب البعض وحرم البعض ولايعرف حساب ذلك وحكمته لايعلم الا هو فلاتبدلوا النص بالوصية للوارث'' (مرقاة ۶/ ۱۸۳)

(اس کا مفہوم یہ ہے کہ اللہ تعالی نے بذات خود ورثہ کے حصص تقسیم کر دیئے ہیں، چنانچہ ہم میں سے بعض کو زیادہ دیا اور بعض کو کم دیا، بعض کو محجوب کر دیا اور بعض کو محروم کر دیا، اور اس کا حساب وحکمت صرف وہی جانتا ہے، لہذا اتم نص کو وارث کے حق میں وصیت کر کے تبدیل نہ کرو)۔

حکمت:

اس کی حکمت یہ ہے کہ بعض ورثہ کو بعض پر بغیر دوسروں کی رضامندی کے، ترجیح دینا آپس میں حسد، بغض، ایک دوسرے سے نفرت اور قطع رحمی وغیرہ کا سبب بنتا ہے۔

۲- اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ "لا وصية لوارث" کے خلاف نہیں ہے، لہذا وہ حدیث کے معارض ہونے کی بناء پر غیر معتبر اور غیر شرعی قرار نہ پائے گا۔

۳- حدیث نبوی: "لا وصية لوارث" کا مورد و مقصد صرف وہ وصیت ہے جس سے دوسرے ورثہ کو ضرر پہنچانا مقصود ہو، چنانچہ مفتی شفیع صاحب "غير مضار وصية من الله" (سورۂ نساء: ۱۲) کی تفسیر میں ضرر کی صورتیں بیان کرتے ہوئے تحریر کرتے ہیں: یہ قید اگر چہ صرف اسی جگہ مذکور ہے، لیکن اس سے پہلے جو دو جگہ وصیت اور دین کا ذکر ہے وہاں پر بھی معتبر اور معمول بہ ہے، مطلب اس کا یہ ہے کہ مرنے والے کے لئے وصیت یا دین کے ذریعہ وارثوں کو نقصان پہنچانا جائز نہیں ہے، وصیت کرنے یا اپنے او پر قرض کا اقرار کرنے میں وارثوں کو محروم کرنے کا ارادہ ہونا اور اس ارادہ پر عمل کرنا سخت ممنوع ہے، اور گناہ کبیرہ ہے، دین یا وصیت کے ذریعہ ضرر پہنچانے کی کئی صورتیں ممکن ہیں، مثلاً یہ کہ قرض کا جھوٹا اقرار کر لے، کسی دوست وغیرہ کو دلانے کے لئے، یا اپنے مخصوص مال کو جو اس کا اپنا ذاتی ہے یہ ظاہر کر دے کہ فلاں شخص کی امانت ہے تا کہ اس میں میراث نہ چلے، یا ایک تہائی سے زائد مال کی وصیت کرے، یا کسی شخص پر اپنا قرض ہو اور وہ وصول نہ ہوا ہو، لیکن جھوٹ میں یہ کہہ دے کہ اس سے قرض وصول ہو گیا، تا کہ وارثوں کو نہ مل سکے، یا مرض الوفات میں ایک تہائی سے زیادہ کسی کو ہبہ کر دے، یہ صورتیں ضرر پہنچانے کی ہیں، ہر مورث جو دنیا سے جا رہا ہے اسے زندگی کے آخری لمحات میں اس طرح کے اضرار سے بچنے کا اہتمام کرنا چاہئے (معارف القرآن، سورہ نساء)۔

اور یہاں چونکہ موصی کی نیت تمام ورثہ کو ان کا حق دلانا ہے، اس لئے وہ ممانعت اور اضرار کے دائرے میں نہیں آئے گی، نیز فقہ کا اصول ہے: "الأمور بمقاصدها" (شرح المجلۃ ا/۱۷، مادہ: ۲) (تمام امور میں مقاصد کا اعتبار ہوتا ہے)۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی درج ذیل شکلیں ہیں:

الف...... ایک شکل تو یہی وصیت کی۔

ب...... ایسے ممالک میں علماء ومفتیان اور ارباب حل وعقد دار القضا یا شرعی پنچایت کا قیام عمل میں لائیں اور عوام میں تحریک چلائیں کہ وہ اپنے مسائل خصوصا میراث کے یہیں حل کرائیں۔

ج...... بااثر مسلم تنظیمیں ارباب حکومت سے ملاقات کریں، اور انہیں مسئلہ کی نوعیت سمجھائیں اور ان سے یہ منظور کرائیں کہ مسلمانوں میں میراث ان کے مذہب وشریعت کے مطابق تقسیم کی جائے۔

د...... ائمہ وخطباء مساجد اور دیگر دینی مجالس ومجامع میں میراث کی اہمیت اور تاکیدی حکم پر بیانات کریں اور میراث کی شرعی تقسیم نہ کرنے پر وعید سنائیں اور عوام میں اس تعلق سے خوف خدا پیدا کریں۔

۵- تمام فقہاء کے نزدیک یہ بات متفق علیہ ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہو سکتا ہے، کیونکہ نص قطعی سے یہ مسئلہ ثابت ہے، چنانچہ اللہ تعالی فرماتا ہے: "لن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا" (سورۂ نساء: ۱۴۱)۔

نیز حضور ﷺ نے حدیث میں فرمایا: "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" (مسلمان کافر کا اور کافر مسلمان کا وارث نہ ہوگا)

(بخاری کتاب الفرائض باب لا یرث المسلم۔ ابوداؤد کتاب الفرائض، باب ھل یرث المسلم الکافر، ترمذی کتاب الفرائض، باب ابطال المیراث بین المسلم والکافر)

نیز فقہاء نے موانع ارث میں جو چھ چیزیں شمار کرائی ہیں ان میں سے ایک اختلاف دین بھی ہے۔ لیکن صحابہ میں حضرت معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہ بن ابی سفیانؓ اور تابعین میں سعید بن المسیب، محمد بن الحنفیۃ، محمد بن علی بن الحسین، ابوجعفر باقر اور مسروق بن الاُجدع، حسن اور علماء کی ایک جماعت کی رائے یہ ہے کہ مسلمان کافر کا وارث بن سکتا ہے، ان کے دلائل مندرجہ ذیل ہیں:

۱- "الاسلام یزید ولا ینقص" (ابوداؤد کتاب الفرائض ۲۹۱۲، ۳/ ۲۱۱) (اسلام بڑھتا ہے گھٹتا نہیں ہے)، نیز دوسری حدیث ہے: "الاسلام یعلو ولا یعلی علیہ" (اسلام غالب وبلند ہوتا ہے مغلوب نہیں ہوتا)۔

۲- ان حضرات نے میراث کو غیر مسلم عورتوں سے نکاح پر قیاس کیا ہے کہ جس طرح ان کی عورت کو اپنے نکاح میں لانا درست ہے، لیکن اپنی عورتوں کو ان کے نکاح میں دینا درست نہیں ہے، اسی طرح ان سے میراث لے سکتے ہیں، لیکن دے نہیں سکتے۔

۳- نیز انہوں نے اس خون کے قصاص پر بھی قیاس کیا ہے جس کی مکافاۃ نہیں ہو سکتی ہے۔

۴- نیز المجلس الأوربی للفتاوی والبحوث (یوروپی کونسل) نے اپنے چھٹے سمینار منعقدہ آئرلینڈ میں بھی یہی فیصلہ کیا ہے "کونسل کی رائے یہ ہے کہ مسلمانوں کو ان کے غیر مسلم اقرباء کی میراث اور وصیت سے محروم نہ کیا جائے یہ حدیث صحیح "لا یرث المسلم الکافر..." کے خلاف نہیں ہے، کیونکہ اس حدیث کو حربی کافر پر محمول کیا جاسکتا ہے، چنانچہ صدر اسلام میں مسلمان اپنے غیر مسلم اقرباء کی میراث سے محروم نہیں ہوئے، صحابہ میں سے حضرت معاذ بن جبلؓ اور معاویہؓ، تابعین میں سے محمد بن الحنفیہ، ابوجعفر الباقر، اور مسروق بن الاُجدع، شیخ الاسلام ابن تیمیہ اور ان کے شاگرد ابن القیم نے بھی اس کو ترجیح دی ہے (مسلم اقلیتوں کے مسائل اور ان سے متعلق معاصر فقہاء کے اجتماعی فیصلے اور فتاوی/ص ۸۱)۔

راقم الحروف کی رائے یہ ہے کہ سوال نامہ میں مذکور صورتحال کے پیش نظر ان فقہاء معاصر کے فیصلے اور فتاوی پر عمل کرنا درست ہوگا۔

۶- اس سلسلے میں فقہاء کی دو رائیں ہیں:

جمہور فقہاء کے نزدیک یہ تقسیم ورثہ کے لئے لازم نہیں ہے، ان کو اس بات کا اختیار ہوگا کہ چاہے تو وہ قبول کریں چاہے رد کریں، اس لئے کہ اعیان ترکہ کی مالی قیمت کبھی مساوی ہوتی ہے، لیکن اس میں مصلحت متفاوت ہوتی ہے تو جس طرح وارث کے مقدار حق میں اس کے حق کا ابطال درست نہیں، اسی طرح اس حق کے عین میں بھی اس کا ابطال درست نہیں۔

بعض فقہاء شافعیہ اور حنابلہ کی رائے ہے کہ مورث کی طرف سے یہ تقسیم جائز اور درست ہے اور ورثہ کے لئے لازم ہوگا، اگر چہ ان کے مذہب میں بھی اصح رائے سابق ہی ہے، شیوخ حنفیہ کے دو قول میں سے ایک قول یہ بھی ہے اور بعض نے اس پر فتوی بھی دیا ہے، راقم الحروف کی ناقص رائے بھی یہی ہے کہ وصیت کی یہ صورت معتبر اور درست ہوگی۔

۷- ورثہ کی اجازت کی دو شرطیں ہیں:

الف..... مجیز اہل تبرع میں سے ہو اور موصی بہ (جس چیز کی وصیت کی گئی ہے) کو جانتا ہو مثلاً عاقل بالغ ہو وغیرہ، لہذا ایسے وارث کی اجازت درست نہیں جو موصی بہ کو نہ جانتا ہو۔

ب..... اجازت موصی کی وفات کے بعد ہونی چاہئے، لہذا اگر ورثہ نے موصی کی زندگی میں اجازت دی تو معتبر نہ ہوگی، یا اگر زندگی میں اجازت دی اور بعد وفات رد کر دیا تو رد معتبر ہوگا اور وصیت باطل ہو جائے گی، یہی حنفیہ، شافعیہ اور حنابلہ کی رائے ہے۔ اس لئے کہ ترکہ کی

ملکیت مورث کے انتقال کے بعد ہی ورثہ کے لئے ثابت ہوگی، لہذا ان کی رضا مندی وعدم رضا مندی اجازت ورد کا بھی اعتبار ثبوت ملک کے بعد ہوگا، چنانچہ علامہ عبدالرحمن جزیری لکھتے ہیں:

''ولا تنفع إجازتهم في حال حياته بل لابد من الإجازة بعد موته، فإذا أجاز واحال حياته كان لهم الرجوع''
(کتاب الفقہ علی المذاھب الاربعہ ۳/ ۳۲۰)

(موصی کی حیات میں ورثہ کی اجازت معتبر نہ ہوگی، بلکہ موت کے بعد اجازت ضروری ہے اگر ورثہ نے اس کی حیات میں اجازت دے دی تو ان کو رجوع کا حق ہوگا)۔

۸- اس بارے میں فقہاء کی دو رائیں ہیں:

۱...... مالکیہ اور شافعیہ فرماتے ہیں کہ اگر ثلث سے زیادہ کی وصیت کی اور کوئی وارث موجود نہیں ہے تو ثلث میں وصیت صحیح ہوگی اور باقی میں باطل ہوگی، کیونکہ اس کا مال (عدم ورثہ کی صورت میں) مسلمانوں کی میراث بن گیا ہے اور ان کی طرف سے کوئی اجازت دینے والا نہیں ہے، لہذا باطل ہوگی۔

۲...... حنفیہ کے نزدیک اگر موصی کا کوئی وارث نہیں ہے تو ثلث سے زیادہ کی وصیت بھی درست اور نافذ العمل ہوگی خواہ موصی بہ جمیع مال ہی کیوں نہ ہو، اس لئے کہ ثلث سے زائد میں نفاذ وصیت میں مانع یہ امر تھا کہ اس سے ورثہ کا حق متعلق تھا، لہذا بغیر ان کی رضا واجازت کے وصیت نافذ نہیں ہوسکتی تھی اور صورت مسئولہ میں موصی کا کوئی وارث ہی نہیں ہے، لہذا کسی کا حق ہی متعلق نہیں ہے، تو ایسی صورت میں اس کی وصیت کا اعتبار ہوگا، چنانچہ رد المحتار میں ہے:

''حتى لو أوصى لزوجته أو هي له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية'' (ردالمحتار ۶/ ۶۵۶)

(یہاں تک کہ اگر شوہر اپنی بیوی یا بیوی اپنے شوہر کے لئے وصیت کر جائے اور کوئی دوسرا وارث موجود نہ ہو تو وصیت جائز اور درست ہوگی)۔

نیز علامہ عبدالرحمن جزیری اپنی کتاب ''کتاب الفقہ علی المذاھب الأربعۃ'' میں رقم طراز ہیں:

''إذا أوصى الرجل لزوجته لكل ما له وليس له وارث سواها فإن الوصية تصح وتأخذ كل المال، ومثله ما إذا أوصت المرأة لزوجها'' (كتاب الفقه على المذاهب الاربعة ۳/ ۳۲۰)۔

(اگر شوہر اپنی بیوی کے لئے کل مال کی وصیت کرے اور اس کے سوا اس کا کوئی دوسرا وارث نہ ہو تو وصیت درست ہوگی اور عورت تمام مال کا حقدار ہوگی، اور یہی حکم اس صورت میں بھی ہے جبکہ عورت اپنے شوہر کے لئے وصیت کرے)۔

۹- نہیں، کیونکہ رضا مندی وعدم رضا مندی، اجازت ورد کا اعتبار موت کے بعد ہوتا ہے، جیسا کہ تفصیل سوال نمبر ۷ میں گذر چکی ہے۔



میراث ووصیت سے متعلق بعض مسائل

مولانا محمد انیس ندوی [1]

علم میراث پر بے شمار نصوص موجود ہیں، بطور نمونہ کے چند نصوص پیش کرتا ہوں:

"یوصیکم اللہ فی أولادکم" (سورۂ نساء:۱۱) اللہ تعالی نے اس آیت میں تقسیم وراثت سے متعلق جو احکام دیئے ہیں ان کو وصیت سے تعبیر فرمایا ہے، وصیت کا صحیح مفہوم عربی زبان میں یہ ہے کہ کوئی شخص کسی پر یہ ذمہ داری ڈالے کہ جب فلاں صورت پیش آئے تو وہ فلاں طریقہ یا فلاں طرز عمل اختیار کرے، اس میں وصیت کرنے والے کی پیش بینی، خیر خواہی اور شفقت کا پہلو بھی مضمر ہوتا ہے اور اس کے اندر ایک عہد اور معاہدے کی ذمہ داری بھی پائی جاتی ہے۔

یہ آیت دین کے ارکان میں سے ایک رکن ہے بلکہ "أم من أمہات الآیات" ہے، کیونکہ فرائض کا علم اس قدر اہم ہے کہ اسے ثلث علم کہا گیا ہے اور بعض روایتوں میں تو نصف العلم بیان کیا گیا ہے، دار قطنی نے حضرت ابو ہریرہؓ کے حوالے سے نقل کیا: "أن النبي ﷺ قال: تعلموا الفرائض وعلموه الناس، فإنه نصف العلم وهو أول شئ ينسى وهو أول شيئ ينتزع من أمتي" (حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا: فرائض کا علم سیکھو اور اسے لوگوں کو سکھاؤ بھی، کیونکہ یہ نصف علم ہے، یہی پہلا علم ہے جو سب سے پہلے بھلایا جائے گا اور جسے سب سے پہلے میری امت سے اٹھا بھی لیا جائے گا)۔

ان تمام نصوص سے علم میراث کی اہمیت بخوبی واضح ہوجاتی ہے اور ہمارے ملک ہندوستان میں میراث کی تقسیم کا جو حال ہے وہ کسی صاحب فقہ و فتاوی سے پوشیدہ نہیں ہے اور خاص طور سے والد کے انتقال کے بعد بہنوں کی میراث کا مسئلہ تو بہت ہی کسمپرسی کے عالم میں ہے، کہ بہن نے اگر والد کی میراث سے اپنا حصہ مانگا تو اس کا مقاطعہ کردیا جاتا ہے، اور حکومت کی طرف سے بھی اس مسئلہ میں کوئی توجہ نہیں دی جاتی بلکہ جن کی نیتیں خراب ہوتی ہیں وہ سرکاری کورٹوں میں وکیلوں کا سہارا لے کر بہنوں، پھوپھیوں کا حصہ ہڑپ کرجاتے ہیں، اور اگر وہ بھی کورٹ میں جاکر اپنے حق کا مطالبہ کرتے ہیں تو اتنی لمبی مقدمہ بازی ہوجاتی ہے کہ جتنا حصہ ملنا ہوتا ہے اس سے کئی گنا زیادہ اس مقدمہ بازی میں خرچ ہوجاتا ہے، لہذا لوگ عافیت اسی میں سمجھتے ہیں کہ خاموش ہی رہا جائے، اور آج کل کورٹ میں مقدمہ دائر کرنا بہت ہی تکلیف دہ ہے، لہذا ملک میں ان حالات کے پیش نظر میراث کی عادلانہ تقسیم کی گنجائش بھی ہو، اس کو فراہم کرنا ارباب فقہ وفتاوی کی اہم ذمہ داریوں میں سے ہے۔

وہ ممالک جن میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمان اگر اپنی زندگی میں ہی ایسا وصیت نامہ تیار کردیتے ہیں جس سے ان کے گذرنے کے بعد تمام ورثہ کو ان کے حصہ شرعی پورے طور پر مل جائیں اور اس وصیت نامہ سے کسی کو نقصان پہنچانا مقصود نہ ہو، بلکہ ان کے درمیان انصاف قائم رکھنا مقصود ہو تو علامہ کاسانی کی یہ حکایت اس مسئلہ میں بڑی چشم کشا ہے:

"أن سليمان بن الأعمش كان مريضا فعاده أبو حنيفة فوجده يوصي لابنيه" (بدائع الصنائع ۶/ ۴۲۳)۔

(سلیمان بن اعمش جو کہ امام ابوحنیفہؒ کے استاذ ہیں، ایک مرتبہ بیمار تھے، امام صاحب ان کی عیادت کے لئے تشریف لے گئے تو دیکھا کہ وہ اپنے بیٹوں کو وصیت فرمار ہے تھے)، اس وقت امام صاحب نے فرمایا کہ آپ کا یہ عمل جائز نہیں ہے، کیونکہ آپ ہی نے ہم سے حضور ﷺ کی یہ حدیث بیان کی ہے "لا وصية لوارث" کسی وارث کے لئے وصیت کرنا جائز نہیں، اس وقت سلیمانؒ نے فرمایا کہ:

"لو جوزنا الوصية للورثة لكان للموصي أن يوثر بعض الورثة. وفيه إيذاء البعض وإيحاشهم فيؤدي إلى

---

[1] استاذ فقہ جامعہ اسلامیہ انوار العلوم، رحیمیہ مسجد، اورنگ آباد مہاراشٹرا۔

قطع رحم، وإنه حرام، وما أفضى إلى الحرام فهو حرام دفعا للتناقض'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۳)۔

(حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ورثہ کے لئے وصیت کو اس لئے جائز قرار نہیں دیا کہ کہیں وصیت کرنے والے بعض ورثہ کو بعض پر ترجیح نہ دینے لگے، کیونکہ اس کے اندر بعض ورثہ کو تکلیف دینا لازم آئے گا، جو ورثہ کے مابین قطع رحمی کا سبب ہوگا، اور قطع رحمی حرام ہے، اور یہ اصول ہے کہ جو چیز ''مفضی إلی الحرام'' یعنی حرام تک پہنچانے والی ہو وہ خود بھی حرام ہو جایا کرتی ہے)، لہذا اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ تیار کرنا جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو نہ تو حدیث ''لا وصیة لوارث'' کے معارض ہوگا اور نہ ہی یہ وصیت اس ممانعت کے دائرہ میں آئے گی، کیونکہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے اس حدیث میں کسی وارث کے حق میں وصیت کرنے سے منع فرمایا ہے، اس کا مقصد اصلاً یہ ہے کہ کوئی شخص اپنے کسی وارث کو وصیت کے ذریعہ سے اس کے شرعی حصہ سے زائد مال نہ دے، کیونکہ اس میں بعض ورثہ کو بعض پر فوقیت دینا لازم آئے گا، جس سے بقیہ ورثہ کو تکلیف بھی ہوگی اور آپس میں نا اتفاقی اور قطع رحمی بھی ہوگی، جو کہ حرام ہے، اسی لئے یہ بات بھی فقہاء نے بیان کی ہے کہ اگر دوسرے ورثہ اس وصیت پر راضی ہیں تو یہ وصیت جائز ہے، کیونکہ جو ممانعت اس حدیث کے اندر بیان کی گئی ہے وہ انہیں ورثہ کے حق کے لئے کی گئی ہے، اگر وہی اجازت دے دیتے ہیں تو اب کوئی دشواری ہی نہیں رہی، اس لئے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ایک حدیث میں یہ بات ارشاد فرمائی: ''لا وصیة لوارث إلا أن یجیزها الورثة'' (دار قطنی ۴/ ۹۸، ۱۵۲، البیہقی ۶/ ۲۶۳) (کسی وارث کے حق میں وصیت جائز نہیں الا یہ کہ دوسرے ورثہ اس کی اجازت دے دیں)۔

علامہ کاسانیؒ نے فرمایا: ''ولو أوصی لبعض ورثته فأجاز الباقون جازت الوصیة، لأن امتناع الجواز کان لحقهم لما یلحقهم من الأذی والوحشة بإیثار البعض، ولا یوجد ذلك عند الإجازة'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۴)

اور فقیہ عبدالرحمن بن محمد نے بھی ''لا تصح الوصیة لوارثه'' کی تشریح کرتے ہوئے ممانعت کی مذکورہ علت ہی بیان کی ہے:

''لأن بقیة الورثة یتأذون بإیثار بعضهم، ففي تجویزه قطیعة الرحم إلا بإجازة الورثة'' (مجمع الأنہر ۲/ ۴۱۸)

لہذا مذکورہ دلائل کی روشنی میں احقر کی رائے یہ ہے کہ زیر بحث وصیت نامہ جائز ہے، نہ تو اس حدیث کے خلاف ہے اور نہ ہی اس ممانعت میں داخل ہے، کیونکہ اس کا مقصد اس حدیث کے مورد سے ہٹ کر ہے اور وہ یہ ہے کہ تمام ورثہ کو ان کا شرعی حق مکمل طور پر مل جائے، لہذا یہ وصیت نامہ غیر شرعی نہیں ہوگا۔

۶- اگر کوئی شخص اپنی کسی اولاد کو اس کی کوئی مجبوری دیکھتے ہوئے اس کے حق میں کچھ وصیت کر جائے اور اس کے دوسرے ورثہ اس پر راضی بھی ہوں تو یہ وصیت معتبر ہوگی، لیکن ورثہ کی رضامندی موت سے پہلے معتبر ہوگی یا موت کے بعد؟ اس سلسلے میں علامہ کاسانی نے عام فقہاء کا قول نقل کیا ہے کہ یہ رضامندی موت کے بعد ہی کی معتبر ہوگی، زندگی کی رضامندی کا اعتبار نہیں کیا جائے گا یہاں تک کہ اگر ورثہ نے زندگی میں رضامندی کا اظہار کیا اور اجازت دے دی تو ان کو موصی کی موت کے بعد اس سے رجوع کرنے کا اختیار رہے گا، چاہیں تو وصیت کے مطابق اس کو زائد مال دیں اور چاہیں تو نہ دیں، لہذا علامہ کاسانیؒ نے فرمایا:

''ثم وقت الإجازة ہو بعد موت الموصي ولا تعتبر الإجازة حال حیاته حتی أنهم لو أجازوا في حیاته، لهم أن یرجعوا عن ذلك بعد موته، وهذا قول عامة الفقهاء رضي الله عنهم'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۸۲ ۳۸۳)۔

اسی طرح دیگر فقہاء نے بھی یہی بات نقل کی ہے: ''ولا معتبر بإجازتهم في حال حیاته'' (فتح القدیر ۱۰/ ۴۳۸)، ''ولا تعتبر إجازتهم حال حیاته أصلا بل بعد وفاته'' (رد المحتار ۱۰/ ۳۴۰)۔

لہذا مذکورہ بالا دلائل کی روشنی میں احقر کی رائے یہ ہے کہ دوسرے ورثہ کی رضامندی کا اعتبار موت کے بعد ہوگا نہ کہ زندگی میں، کیونکہ وصیت کا تعلق بھی موت کے بعد ہی سے ہوتا ہے۔

اب رہی بات ان لوگوں کے تعلق سے جن کے اولاد یں نہیں ہیں وہ لوگ عام طور پر فکر مند ہوتے ہیں کہ ان کی بیوہ کا حق محفوظ رہے اور وہ در بدر کی ٹھوکریں نہ کھائے، ایسی صورت میں اگر خاوند نے اپنی بیوی کے حق میں اپنے پورے مال کی وصیت کر دی اور بیوی کے سوا اس کا کوئی وارث بھی نہیں ہے، تو یہ وصیت درست ہے اور بیوی پورا مال وصول کرلے گی، یہی حکم اس صورت میں ہوگا جبکہ بیوی اپنے خاوند کے حق میں وصیت

کردے (کتاب الفقہ علی المذاھب الاربعہ، ۳/ ۳۰۳)۔

فقیہ عبدالرحمن بن محمد نے بھی اسی بات کی وضاحت کرتے ہوئے یہ نقل کیا ہے کہ وارث کے حق میں ہر وہ وصیت درست ہوگی جہاں پر کسی قسم کی مزاحمت ودشواری پیش نہ آتی ہو، "ومفاده صحة الوصية للوارث حيث لا مزاحم" (مجمع الانہر ۴/ ۴۹۷)۔

لہٰذا مذکورہ دلائل کی روشنی میں احقر کی رائے یہ ہے کہ لاولد حضرات دوسرے ورثہ کی عدم موجودگی میں اگر اپنی بیوی کا حق محفوظ رکھنے اور بے سہارا چھوڑنے کے لئے وصیت کردیں تو بالکل جائز ہے، کیونکہ ہزاروں واقعات ایسے پیش آرہے ہیں کہ شوہر کے انتقال کے بعد بیوی کا کوئی پرسان حال نہیں ہوتا اور در بدر بھٹکتی پھرتی ہے۔ اب مسئلہ یہ پیدا ہوتا ہے کہ اگر کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں مرنے والے نے ایک تہائی سے زائد مال کی وصیت کردی اور اس کی زندگی میں دوسرے ورثہ اس پر راضی ہوگئے تھے تو یہ وصیت درست ہے یا نہیں؟ کیونکہ ہر وہ چیز جس کا جواز ورثہ کی اجازت پر موقوف ہو وہ وصیت دوسرے ورثہ کے اجازت دے دینے کے بعد معتبر تو ہوجاتی ہے اس لئے کہ جو چیز اس کے جواز سے مانع تھی وہ ختم ہوگئی جیسا کہ فقیہ عبدالرحمن بن محمد فرماتے ہیں:

"اعلم أن كل ماجاز بإجازة الورثة يملكه المجاز له من قبل الموصي عندنا والإجازة رفع المانع" (مجمع الأنهر ۴/ ۴۹۷)۔

لیکن پیچھے مذکورہ دلائل کی روشنی میں ورثہ کی اس اجازت کا اعتبار موصی کی موت کے بعد کیا جائے گا، کیونکہ اصلاً رضامندی کا اعتبار فقہاء نے موت کے بعد کیا ہے، اور مذکورہ مسئلہ میں ورثہ حضرات صرف زندگی میں راضی ہوگئے تھے، لہٰذا احقر کی رائے ان دلائل کی روشنی میں یہ ہے کہ اگر یہ ورثہ صرف زندگی میں رضامند ہوگئے تھے اور موت کے بعد نہیں تو اس کی یہ وصیت معتبر نہیں ہوگی، ہاں اگر موت کے بعد بھی وہ اسی طرح راضی رہے تب تو اس وصیت کا اعتبار کیا جائے گا، اور موصی لہ اپنے حق کا مالک ہوگا۔

ایک اور سوال پیدا ہوتا ہے جو بڑی ہی اہمیت کا حامل ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا وارث ہوسکتا ہے یا نہیں؟ آج جبکہ لوگ کثرت سے اسلام کی طرف راغب ہورہے ہیں، اور جوق درجوق اسلام میں داخل ہورہے ہیں، ان کے سلسلے میں یہ بات قابل غور ہے کہ اگر کسی کو پتہ چل جاتا ہے کہ اسلام قبول کرنے سے ہم اپنے والد کے ترکہ سے محروم کردیئے جائیں گے، تو مادیت کے غلبہ سے کم از کم سخت معاشی تنگی کے خوف سے وہ اسلام میں داخل ہونے سے اپنے آپ کو روک لے گا، اور اس وقت تو خاص طور پر ہندوستان میں لوگ ایسے نومسلم شخص سے اپنی لڑکی کی شادی کرنے سے بھی گریز کرتے ہیں اور یہ کہتے ہیں کہ سب کچھ ٹھیک ہے اور ہر چیز پسند ہے لیکن ہماری لڑکی اس کے پاس معاشی تنگی سے دوچار ہوگی، اس لئے کہ ہر آدمی یہی چاہتا ہے کہ اس کی لڑکی جہاں رہے راحت وآرام کے ساتھ زندگی گذارے، لہٰذا نومسلموں کا ایک بڑا طبقہ ایسا ہے جن کو لوگ صرف باپ کے ترکہ سے محروم کردیئے جانے کی وجہ سے اپنی لڑکی دینے سے پیچھے ہٹ جاتے ہیں، ایسی بہت سی مشکلات ہیں جو اسلام قبول کرنے والوں کے لئے پیش آتی ہیں، ان ساری چیزوں کو دیکھ کر وہ اپنے قدم روک لیتا ہے اور بسا اوقات یہ خیال بھی یہ ذہن میں آتا ہے کہ اسلام کی وجہ سے ہم مغلوب ہوجائیں گے۔

یہی واقعہ یمن میں معاذ بن جبلؓ کے سامنے پیش آیا کہ ایک یہودی کا انتقال ہوگیا اور اس نے اپنے ایک مسلمان بھائی کو ترکہ میں چھوڑا، تو معاذ بن جبلؓ نے یہ حدیث بیان فرمائی: "الإسلام يزيد ولا ينقص" (رواه البيهقي في السنن عن معاذ بو حديث حسن. ردالمحتار ۱۰/ ۵۰۵)
اور اس سے یہ مسئلہ مستنبط کیا کہ مسلم کافر شخص کا وارث ہوگا اور آپ نے مسلمان کو ایک یہودی کا وارث بنایا، اسی طرح علامہ شامیؒ نے حضرت معاذؓ اور حضرت معاویہؓ اور دیگر فقہاء ومحدثین کا یہ قول نقل کیا ہے کہ مسلمان کتابی کافر کا وارث ہوگا:

"وقال معاذ و معاوية والإمامية وحكي ذلك عن محمد بن الحنفية وابن المسيب و مسروق وإسحاق أنه يرث المسلم من الكافر الكتابي" (ردالمحتار ۱۰/ ۵۰۵)۔

نیز علامہ شامیؒ نے حضور ﷺ کے حوالے سے تین طرح کی روایتیں ذکر فرمائی ہیں:

۱۔ "الاسلام يزيد ولا ينقص"، ۲۔ "الإسلام يعلو ولا يعلى"، ۳۔ "نرثهم ولا يرثونهم"۔

پھر اس کے بعد فرمایا کہ تینوں روایتیں اس بات پر دلالت کرتی ہیں کہ مسلمان اپنے علوشان اور اپنے بلند مرتبے کی وجہ سے کافر سے زیادہ کا مستحق ہوگا اور یہ مذکورہ احادیث اس بات کا تقاضا کرتی ہیں کہ مسلمان ان تمام لوگوں کے وارث ہوں گے جو مذہب میں ان کے مخالف ہوں۔

''دلت هذه الروايات الثلاثة على المسلم لعلو شأنه يستحق أن يكون زائدا عن الكافر، وذلك يقتضي أن يرث المسلم ممن خالفه في الملة'' (ردالمحتار ۱۰/ ۵۰۵)۔

نیز بخاری شریف کی یہ روایات ''الإسلام يعلو ولا يعلى عليه'' (صحیح بخاری ۱/ ۱۸۰) (اسلام غالب ہوتا ہے اسے مغلوب نہیں کیا جائے گا)، ایک تو یہ حدیث ہے اور دوسری طرف اسلام قبول کرنے والوں کو محض اسلام قبول کرنے کی وجہ سے اس غیر مسلم ملک میں ان مشکلات کا سامنا کرنا پڑ رہا ہے اسی حدیث سے قیاس کرتے ہوئے فقیہ عبدالرحمن بن محمد نے امام احمد بن حنبلؒ کا یہ قول نقل کیا ہے کہ کافر اگر ترکہ تقسیم ہونے سے پہلے اسلام قبول کرلے تو اس کو وارث بنایا جائے گا، اور حضرت معاویہؓ و معاذؓ مسلمان کو غیر مسلم کا وارث بنایا کرتے تھے، نیز انہوں نے محمد بن الحنفیہ اور دیگر فقہاء کا بھی یہی قول نقل کیا ہے:

''قال أحمد: إذا أسلم الكافر قبل قسمة التركة ورث، وكان معاذ و معاوية يورثان المسلم من الكافر وبه أخذ الحسن و محمد بن الحنفية'' (مجمع الأنهر ۴/ ۴۹۷ ـ ۴۹۸)۔

لہٰذا مذکورہ بالا احادیث اور صحابہ وفقہاء کی آراء کی روشنی میں احقر کی رائے یہ ہے کہ مسلمان بھی غیر مسلم کے ترکہ سے فائدہ اٹھاسکتا ہے اور اس کے لئے وہ کوشش بھی کرسکتا ہے۔

اخیر میں ایک سوال اور ہے کہ غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرنے کی مزید کیا شکلیں ہوسکتی ہیں؟ تو احقر کے ذہن میں ایک شکل یہ آرہی ہے کہ آج کل ہندوستان میں ''بخشش نامہ'' کا عام چلن ہے، خاص کر کے وہ شخص جس کے پاس ایک بیٹی ہے یا دو لڑکے ہیں، لیکن ان میں سے ایک باپ کی بہت خدمت کرتا ہے اور دوسرا قریب نہیں آتا، تو ایسی صورت میں باپ خدمت گذار لڑکے کے لئے بخشش لکھ دیتا ہے کہ میرے مرنے کے بعد یہ جائداد فلاں بچہ کے نام ہوگی، اور کورٹ میں بھی اس کی ایک اہمیت ہے، لیکن یہ اس کا مناسب استعمال نہیں ہے، اگر اس طریقے کو وارثین کے درمیان صحیح تقسیم کے لئے استعمال کیا جائے تو نہایت موزوں رہے گا، اور عدالتیں بھی اس کو منظور کرتی ہیں۔

خلاصہ:

۱- مسلمانوں کے لئے زندگی میں وصیت نامہ لکھادینا جائز ہے۔

۲- اس طرح کا وصیت نامہ حدیث ''لا وصية لوارث'' کے خلاف نہیں ہوگا اور نہ ہی غیر شرعی قرار دیا جائے گا۔

۳- یہ وصیت حدیث نبوی میں ممنوع شدہ تضیہ کے دائرہ میں نہیں آئے گی۔

۴- میں نے ''بخشش نامہ'' کی ایک شکل بیان کی ہے۔

۵- مسلمان بھی غیر مسلم کے ترکہ سے فائدہ اٹھاسکتا ہے اور اس کے لئے کوشش بھی کرسکتا ہے، جائز ہے۔

۶- مورث کا اپنی اولاد کے درمیان اختلاف پیدا ہونے سے بچانے کے لئے اپنی زندگی ہی میں حصے متقرر کردینا جائز ہے، اور اس کی یہ وصیت معتبر ہوگی۔

۷- دوسرے ورثہ کی رضامندی موت کے بعد معتبر ہوگی۔

۸- اپنی بیوہ کو دوسرے ورثہ کی عدم موجودگی میں وصیت کرنا جائز ہے اور وہ پورے مال کی حقدار ہوگی۔

۹- ایک تہائی سے زائد کی وصیت کرنا دوسرے ورثہ کی رضامندی کے ساتھ جائز ہے، اگر وہ سب موت کے بعد بھی راضی ہیں تو اس کا اعتبار کیا جائے گا۔

☆☆☆

غیر مسلم ممالک میں میراث ووصیت سے متعلق چند احکام

مولانا محمد اسجد قاسمی ندوی[1]

ا- زندگی میں وصیت نامہ:

اپنی زندگی ہی میں اپنے ہر وارث کو اس کا شرعی حق دینے کی وصیت کرنا مستحب وافضل ہے، وہ ممالک جہاں اسلام کا قانونِ میراث رائج نہیں ہے، وہاں اگر اس طرح کا وصیت نامہ تحریر کیا جائے کہ میرے مرنے کے بعد میرے وارث فلاں اور فلاں ہوں گے، اس لئے میرے پورے ترکہ میں فلاں کے اتنے اور فلاں کے اتنے حصے ہوں گے، جو انہیں دے دیئے جائیں، اور اس وصیت نامہ کا مقصد یہ ہو کہ ہر وارث کو اس کا پورا حق حاصل ہو جائے اور کسی پر کوئی ظلم نہ ہو، اس مقصد سے ایسا وصیت نامہ تیار کرنا جائز ہے؛ بلکہ اگر مورث کو غالب گمان ہو کہ بعد میں کچھ ورثہ دوسروں پر ظلم کریں گے تو پھر ایسا وصیت نامہ تیار کرانا مستحب وافضل ہے، البتہ یہ واجب نہیں ہے؛ اس لئے کہ مورث کے مال سے ورثہ کا حق مورث کی موت کے بعد متعلق ہوتا ہے؛ لہٰذا یہ مورث کے ذمہ میں کوئی ایسا حق نہیں ہے جو واجب ولازم ہو، جب کہ وصیت واجب اس حق کی ہوتی ہے جو مرنے والے کے ذمہ میں لازم اور فرض ہو، مثال کے طور پر اگر کسی کے ذمہ نمازیں یا روزے باقی ہوں تو ان کے فدیہ کی وصیت لازم ہوگی۔

علامہ کاسانی لکھتے ہیں:

"قال بعضهم: إن كان عليه حج أو زكوٰة أو كفارة أو غير ذٰلك من الواجبات فالوصية بذٰلك واجبةٌ، وإن لم يكن فهي غير واجبة؛ بل جائزة" (بدائع الصنائع ۶/ ۲۲۴ زکریا)۔

۲- وصیت نامہ حدیث کے خلاف نہیں ہے:

اس طرح کا وصیت نامہ حدیث نبوی: "لا وصية لوارث" کے خلاف نہیں ہوگا؛ بلکہ یہ تو اہل حق کو ان کے حقوق پہنچانے میں تعاون ہے، اور فی الواقع یہ وصیت نہیں؛ بلکہ وارث کو اس کا حق دلوانا ہے۔ بقول امام قرطبیؒ:

"وإن أوصى لوارثٍ فإنه يرجع ميراثا" (الجامع لأحكام القرآن ۲/ ۵۰ بيروت)۔

حدیث نبوی: "لا وصية لوارث" کا مورد ومصداق صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو اور اس میں دوسرے ورثہ کا نقصان ہو۔ تفسیر مظہری میں ہے:

"ويحرم من الوصية ما فيه مضار للورثة أو قصد الإضرار بهم" (تفسير مظهري ۲/ ۲۴۵ زکریا)۔

۳- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانونِ میراث کو جاری کرانے کی شکلیں:

غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانونِ میراث کو جاری ونافذ کرنے کے لئے ایک تدبیر حکومتی ذمہ داروں سے اس موضوع پر گفت وشنید، اسلام کے قانونِ میراث کے مصالح وحِکَم کی مؤثر اسلوب میں وضاحت اور اسے قانونی وآئینی حیثیت دیئے جانے کا مطالبہ ہے۔

نیز یہ بھی ضروری ہے کہ خود مسلم معاشرہ میں اس حوالہ سے بیداری مہم چھیڑی جائے، اسلام کے قانونِ میراث سے مسلمانوں کو باخبر کرایا جائے، بطور خاص بہنوں کے حق میراث میں جو ظلم وحق تلفی مروج ہے، اس کی قباحتوں سے واقف کرایا جائے۔

۴- مسلمان کے غیر مسلم کا وارث ہونے کا مسئلہ:

---

[1] شیخ الحدیث جامعہ عربیہ امدادیہ مرادآباد۔

یہاں مسئلہ کی چار صورتیں ہیں، جن میں ابتدائی تین متفق علیہ ہیں، ان میں کسی کا کوئی اختلاف نہیں ہے۔

۱- مسلمان اپنے مسلمان مورث کا ورث ہوگا، بشرطیکہ کوئی مانع شرعی نہ ہو۔

۲- غیر مسلم اپنے غیر مسلم مورث کا وارث ہوگا۔

۳- کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا۔

شامی میں ہے:

''لانعلم خلافًا بين الفقهاء في أن المسلم يرث من مورثه المسلم ما لم يكن ثم مانع من قتل أو رق أو نحوهما. كما أن الكافر يرث من الكافر على خلافٍ في أن الكفر كله ملة واحدة أو ملل مختلفة. وأيضًا اتفقوا على أن الكافر لايرث من المسلم، وذلك الميراث يعتمد الولاية، ولا ولاية بين المسلم والكافر'' (شامی ۱۰/ ۵۰۵ زکریا)۔

۴- جمہور صحابہ وائمہ اربعہ کے نزدیک کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا وارث نہیں ہوسکتا۔ اس کی دلیل حضرت اسامہ بن زید کی روایت ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: ''لا يرث المسلم الكافر'' (صحیح مسلم، کتاب الفرائض، باب لا یرث المسلم الکافر)۔

صحابہ میں سے حضرت معاذ بن جبل اور حضرت معاویہ رضی اللہ عنہما، اور تابعین میں سے حضرت مسروق، ابن الحنفیہ، محمد بن علی بن حسین رحمہم اللہ نے مسلمانوں کو غیر مسلم کا وارث قرار دیا ہے، یہ حضرات حدیث نبوی: ''الإسلام يعلو ولا يعلى''۔ (الفقہ الإسلامي وأدلتہ ۸/ ۲۶۲، بحوالہ: دارقطنی) اور ارشادِ رسول: ''الإسلام يزيد ولا ينقص'' (تکملۃ فتح الملہم ۸/ ۱۴، بحوالہ: ابوداؤد شریف) سے استدلال کرتے ہیں۔

جمہور کی طرف سے ان دونوں حدیثوں کا جواب یہ ہے کہ ان کا تعلق وراثت سے نہیں؛ بلکہ ان میں سے پہلی حدیث کا مفہوم یہ ہے کہ اسلام دلائل وبراہین کے ذریعہ دیگر مذاہب پر ہمیشہ غالب رہے گا کبھی مغلوب نہیں ہوگا۔ بقول ڈاکٹر وہبہ زحیلی:

''ورد عليهم بأن المراد العلو بحسب الحجة أو بحسب القهر والغلبة أي النصرة في العاقبة للمسلمين'' (الفقہ الإسلامي ۸/ ۲۶۲)۔

اور دوسری حدیث کا مفہوم یہ ہے کہ اسلام میں اس کے متبعین کے ذریعہ عددی اضافہ ہوتا رہے گا، اور مرتدین کے ذریعہ کوئی کمی نہیں آئے گی؛ اس لئے کہ ان کی تعداد کم ہوگی۔ چنانچہ شامی میں ہے:

''يحتمل أن يكون معناه الإسلام يزيد بمن أسلم من المشركين ولاينقص بالمرتدين؛ لأنهم قليلون'' (شامی ۱۰/ ۵۰۵ زکریا)۔

مشہور محدث علامہ شبیر احمد عثمانیؒ نے حضرت معاذ اور حضرت معاویہ رضی اللہ عنہما کے اس قول کی یہ تاویل فرمائی ہے کہ یہ اس صورت پر محمول ہے جب غیر مسلم مورث کا کوئی غیر مسلم وارث موجود نہ ہو۔ ایسی صورت میں غیر مسلم مورث کا مال بیت المال میں جانا چاہئے؛ لیکن ان دونوں صحابہ نے تالیف قلب کے پیش نظر اس کا مال قریبی مسلم قرابت دار کو دینا مناسب سمجھا، یعنی غیر مسلم کا مال مسلمان کو بطور میراث نہیں؛ بلکہ بطور تالیف قلب دیا گیا؛ لیکن پھر جب لوگ اسے میراث ہی سمجھنے لگے تو حضرت عمر بن عبدالعزیزؒ نے اس حکم کے بجائے جمہور کا متفق علیہ حکم صادر فرمادیا (ملاحظہ ہو: تکملہ فتح الملہم ۸/ ۱۴)۔

حاصل یہ ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا وارث نہیں ہوسکتا، غیر مسلم ممالک میں تالیف قلب کے پیش نظر بھی غیر مسلم مورث کا مال مسلمان کو نہیں دیا جاسکتا۔

سوال نامہ میں جن خدشات: (مثلاً معاشی بدحالی اور مسلمانوں کے مال پر غیر مسلموں کا قبضہ وغیرہ) کا ذکر کیا گیا ہے، وہ عہد رسالت میں بھی موجود تھے، جس کی مثال یہ ہے کہ حضرت اسامہ رضی اللہ عنہ نے فتح مکہ کے موقع پر آپ صلی اللہ علیہ وسلم سے پوچھا کہ آپ کہاں قیام کریں گے؟ اس موقع پر بعض صحابہ نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے آبائی گھر کا تذکرہ کیا، تو آپ نے فرمایا کہ کیا عقیل (جو اس وقت تک غیر مسلم تھے) نے ہمارے لئے کوئی گھر

چھوڑا ہے؟ اور پھر آپ نے ارشاد فرمایا: "لا یرث المؤمن الکافر ولا الکافر المومن" (بخاری کتاب المغازی، باب أین رکز النبي)۔

لہٰذا ان خدشات کا کوئی اعتبار نہیں کیا جائے گا۔

۵- مورث کی طرف سے ورثہ کے حصص کی وصیت:

مورث کی طرف سے اپنی زندگی میں ورثہ کے حصص کی وصیت معتبر اور نافذ ہوگی۔ واضح رہے کہ مورث کی طرف سے زندگی میں ورثہ کے حصے مقرر کرنے کی دو شکلیں ہیں:

۱- اجمالی: مثلاً یہ طے کردینا کہ میرے ورثہ میں فلاں کا نصف، فلاں کا ثلث، فلاں کا ربع وغیرہ ہے، یہ شکل جائز ہے؛ بلکہ بعد میں اگر کچھ ورثہ کی طرف سے کچھ کی حق تلفی کا خدشہ ہو تو افضل و مستحب ہے۔

۲- تفصیلی: مثلاً یہ طے کردینا کہ میرے ترکہ اور جائیداد میں فلاں کی یہ زمین اور یہ مکان ہے، اور فلاں کی یہ جائیداد اور مکان ہے، یہ شکل بھی جائز ہے، بشرطیکہ تمام ورثہ کے حصوں میں تناسب باقی ہو، اور ہر وارث کو اس کے حق کی مالیت کے برابر حصہ حاصل ہو رہا ہو۔ اس کی تفصیل ڈاکٹر وہبہ زحیلی نے لکھی ہے (ملاحظہ ہو: الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸/۹۶، ۹۷)۔

البتہ یہ وصیت مورث کے ذمہ واجب نہیں ہے، اور ایسا نہ کرنے کی صورت میں وہ گنہگار نہیں ہوگا۔

۶- زندگی میں کسی ایک وارث کے لئے وصیت کا مسئلہ:

اگر کسی شخص نے اپنی زندگی میں اپنے ورثہ میں سے کسی ایک کے لئے کسی خاص وجہ (خدمت یا مجبوری وغیرہ) سے وصیت کردی، اور دیگر وارثوں سے اس وصیت پر رضامندی کے دستخط کرالئے تو یہ کافی نہیں ہے؛ بلکہ مورث کی موت کے بعد تمام ورثہ کی طرف سے اس کی اجازت ضروری ہے؛ اس لئے کہ مورث کی موت کے بعد ہی اس مال سے ورثہ کا حق متعلق ہوگا، مورث کی زندگی میں اجازت و رضامندی حق کے ثابت ہونے سے پہلے کا عمل ہے، جو کافی نہیں ہے۔ شامی میں ہے:

"ولا تعتبر أي لأنها قبل ثبوت الحق لهم؛ لأن ثبوته عند الموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته بخلاف الإجازة بعد الموت؛ لأنه بعد ثبوت الحق، وتمامه في المنح. وفي البزازية: تعتبر الإجازة بعد الموت لا قبله هٰذا في الوصية" (رد المحتار ۱۰/ ۳۴۰ زکریا)۔

۷- بیوی کے لئے وصیت کا مسئلہ:

مرنے والے شخص کا کسی اور وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں اپنی بیوہ کے لئے اس کے اصل حصہ کے علاوہ بقیہ مال کی وصیت جائز و درست ہے۔

درمختار میں ہے: "حتی لو أوصی لزوجته ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية" (درمختار مع رد المحتار ۱۰/ ۳۴۷)

۸- ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت:

اگر مرنے والا وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردے اور اپنی زندگی میں دوسرے ورثہ سے اجازت اور رضامندی بھی حاصل کرلے، تو بھی موصی کے مرنے کے بعد یہ وصیت معتبر نہ ہوگی، الا یہ کہ تمام ورثہ دوبارہ اجازت نہ دے دیں۔ شامی میں ہے:

وفي البزازية: "تعتبر الإجازة بعد الموت لا قبله هٰذا في الوصية" (رد المحتار ۱۰/ ۳۴۰ زکریا)۔



میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل

مولانا محمد جہانگیر حیدر قاسمی [1]

۱- عرب میں ظہور اسلام سے پہلے اظہار فخر و مباہات کے لئے لوگ اقارب و رشتہ داروں کو چھوڑ کر اجنبی لوگوں کے حق میں اپنے مال و جائداد کی وصیت کیا کرتے تھے، مگر اسلام نے دیگر شعبوں کی طرح اس شعبہ کی بھی اصلاح کی اور ابتداء میں اولاد، والدین اور خویش و اقارب کے حق میں پورے مال کی وصیت کو ضروری اور واجب قرار دیا اور قرآن مجید کی یہ آیت نازل ہوئی:

"کتب علیکم إذا حضر أحدکم الموت إن ترك خیرا الوصیة للوالدین والأقربین بالمعروف حقا علی المتقین" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰)۔

پھر جب آیت میراث نازل ہوئی اور ورثین کے حقوق کی تفصیلات ذکر کی گئیں تو وارثین کے حق میں بلا اجازت ورثا اور اجنبی کے حق میں ثلث مال سے زائد کی وصیت کو ممنوع قرار دیا گیا۔

حجۃ الوداع میں آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اعلان فرمایا: "إن اللہ قد أعطی کل ذی حق حقه فلا وصیة لوارث" (ترمذی ۲/ ۳۵۹)۔
ایک دوسری حدیث ہے: "لاتجوز وصیة لوارث إلا أن یشاء الورثة" (نسائی/ ۱۱۳)۔
حضرت سعد بن وقاص ؓ نے جب محض اکیلے بیٹے ہونے کی وجہ سے اپنے مال میں کل یا نصف کی وصیت کرنا چاہا تو رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا: "الثلث" ایک تہائی مال کی وصیت کرو اور تہائی وصیت ہے (صحیح بخاری ۱/ ۳۸۳ کتاب الوصایا)۔

یعنی ایک تہائی سے زائد حصہ ورثہ کا حق ہے، لہذا اس میں ان کی اجازت کے بغیر وصیت درست نہیں ہوگی۔

"اما الزائد عن الثلث فهو من حق الورثة لاینفذ تصرف المورث فیه إلا لموافقتهم ورضاهم" (الفقہ الاسلامی وادلتہ/ ص۸)۔

اس طرح اجنبی اور غیر وارث کے لئے ثلث مال میں وصیت کرنے کی اجازت باقی رہی اور وہ حضرات جو قلیل العیال اور کثیر المال ہوں، ان کے لئے وصیت مندوب و مستحب ٹھہری، رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے:

"إن اللہ تبارك و تعالی تصدق علیکم بثلث أموالکم فی آخر أعمارکم زیادة علی أعمالکم فضعوہ حیث شئتم" (أخرجه احمد ۶/ ۴۴۱ والبیهقی ۶/ ۲۶۹ کتاب الوصایا بالثلث، والدارقطنی ۴/ ۱۵۰، ابن ماجه فی الوصایا، باب الوصیة بالثلث)۔

مگر ورثہ کے حق میں وصیت کو اصولی طور پر ممنوع قرار دیا گیا کہ ان کے حقوق شریعت میں متعین کر دیئے گئے ہیں، اور جواز کی یہ شرط رکھی گئی کہ دیگر ورثا اس کی اجازت دیں اور کسی وارث کے حق میں وصیت سے اتفاق کریں، تا کہ انہیں ضرر نہ پہنچے۔

رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا فرمان ہے:

"إن اللہ قد أعطی کل ذی حق حقه فلا وصیة لوارث" (رواہ الخمسة الا ابا داؤد عن عمرو بن خارجة وصححه الترمذی، ورواہ الخمسة الا النسائی عن ابی أمامة، نیل الاوطار ۶/ ۳۹، ۴۰)۔

---

[1] شیخ الحدیث و صدر مفتی جامعہ انوار الہدیٰ حیدر آباد۔

ایک اور حدیث میں ہے: ''لاتجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة'' بالفاظ دیگر ''لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة'' (رواهما الدار قطني، الاول عن ابن عباس والثاني عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده، نيل الاوطار ۶/ ۴۰)۔

مذکورہ بالا احادیث کی بنیاد پر فقہاء نے ورثہ کے حق میں ثلث یا ثلث سے زائد اور غیر وارثین کے حق میں ثلث سے زائد کی وصیت کو باقی ورثہ کی اجازت سے درست قرار دیا ہے، ڈاکٹر وہبہ زحیلی لکھتے ہیں:

''يشترط لنفاذ الوصية أن لايكون الموصى له وارثا للموصي عند موت الموصي اذا كان هناك وارث آخر لم يجز الوصية، فإن أجاز بقية الورثة الوصية لوارث نفذت الوصية فتكون الوصية للوارث موقوفة على إجازة بقية الورثة...لأن في إيثار بعض الورثة من غير رضا الآخرين مايؤدي إلى الشقاق والنزاع وقطع الرحم وإثارة البغضاء والحسد بين الورثة'' (الفقه الاسلامي وادلته ۸/ ۴۱)۔

مذکورہ بالا تفصیلات سے واضح ہوتا ہے کہ اجنبی لوگوں کے حق میں ثلث مال سے زائد کی وصیت اور کسی وارث کے حق میں مطلق وصیت کی صورت میں دوسرے ورثہ متاثر ہوتے ہیں، ان میں شقاق ونزاع، باہمی چپقلش، قطع رحم اور بغض وحسد کا ماحول پیدا ہوتا ہے، اس لئے بلا رضامندی ورثاء سے ناجائز قرار دیا گیا ہے۔

اور اگر ورثہ کی رضامندی حاصل ہو تو مورث کے لئے ثلث مال سے زائد یا کسی وارث کے حق میں وصیت جائز ہوگی، کیونکہ اس صورت میں عدم جواز کی مذکورہ بالا وجوہات نہیں پائی جاتیں اور فقہاء کا اصول ہے: ''إذا زال المانع عاد الممنوع''۔

لہذا جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے اور حکومتی سطح پر اسے نافذ کرنے کی کوئی سبیل بھی نہیں ہے تو وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا (تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں) جائز ہوگا خواہ ورثہ راضی ہوں یا نہ ہوں، کیونکہ اس وصیت نامہ کا مقصد ورثہ کو ان کا جائز حق دلانا ہے نہ کہ انہیں محروم کرنا اور نہ ہی ضرر پہنچانا اور وقت کی ضرورت بھی ہے۔

''وتصح وصية لكل وارث بمعين بقدر إرثه ولو لم تجز الورثة'' (التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح ۲/ ۸۵۳)۔

علامہ کاسانیؒ جواز وصیت کی مصلحت بیان کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

''وهذه العقود ماشرعت إلا لحوائج العباد فإذا مست حاجتهم الى الوصية وجب القول بجوازها'' (بدائع ۶/ ۴۲۳)۔

عدم وصیت کی صورت میں یہ ممکن ہے کہ ورثہ مورث کی وفات کے بعد اسلامی قانون میراث کے مطابق ترکہ باہم عدل وانصاف سے تقسیم کرلیں، اس لئے مذکورہ صورت کو واجب بھی قرار نہیں دیا جاسکتا۔

رہا یہ سوال کہ مورث کی وفات کے بعد اس طرح کا وصیت نامہ ورثہ کے حق میں لازم ہوگا یا نہیں، تو جمہور فقہاء کی رائے ہے کہ اگر موت کے بعد وصیت سے حاصل مقدار میراث کل مالیت اور مصالح میں فرق نہ آئے یا ترکہ کا تعلق دین سے ہو تو بین الورثہ یہ وصیت لازم ہوگی ورنہ ورثہ کو اختیار ہوگا کہ وہ اسی تقسیم کو قبول کریں یا حق میراث کے مطابق بلحاظ مالیت دوبارہ تقسیم عمل میں لائیں (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸/ ۹۶)۔

اس کے برعکس بعض شافعیہ، بعض حنابلہ اور کچھ حنفیہ کی رائے ہے کہ مورث کی یہ تقسیم بطریق وصیت جب عدل وانصاف پر مبنی ہے اور اسلامی قانون میراث سے مکمل طور پر ہم آہنگ ہے تو ورثہ کے حق میں لازم ہوگی اور ان کی رضامندی ضروری نہ ہوگی۔

ڈاکٹر وہبہ زحیلی نے لکھا ہے کہ مصر وشام کے ملکی قانون میں اسی رائے کو اختیار کیا گیا ہے، اور بعض حنفیہ نے اسی پر فتوی دیا ہے (الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸/ ۹۶، ۹۷)۔

لہذا احقر کی رائے ہے کہ فی زمانہ عام طور پر ترکہ کا تعلق دین وعین دونوں سے ہوتا ہے اور تقسیم کے عمل میں مالیت کی ہی رعایت ہوتی ہے، اس

لئے یہ تقسیم ورثہ کے حق میں لازم ہونا چاہئے تا کہ جس اختلاف ونزاع کے سد باب کے لئے یہ صورت اختیار کی گئی ہے پھر اس کی نوبت نہ آئے۔

۲- وارث کے حق میں وصیت کی ممانعت اس پس منظر میں ہے کہ ورثہ کے حقوق شریعت مطہرہ نے آیت میراث میں بیان کر دیئے ہیں، اور اب وصیت کی حاجت نہیں رہ جاتی پھر بھی وصیت کرنا کسی وارث کو باقی ورثہ پر بلا وجہ ترجیح دینا اور دوسروں کی حق تلفی ہے، عبد اللہ بن عباسؓ کی روایت ہے:

''الإضرار فی الوصیة من الکبائر'' (رواہ الدار قطنی بحوالہ الفقہ الاسلامی وادلتہ ۸/ ۱۱)۔

لہذا ورثہ کے حق میں ایسی وصیت جس کا مقصد شرعی حصص کے مطابق ورثہ کو حقوق دلانا ہو، حدیث ''لا وصیة لوارث'' کے خلاف و معارض نہیں ہے۔

بطور خاص جب کہ حدیث میں اس صورت کا استثناء ہے کہ مورث اگر کسی وارث کے لئے زائد مال کی وصیت کرے اور باقی ورثہ راضی ہوں تو یہ درست ہے، حدیث کے الفاظ ہیں: ''لاتجوز وصیة لوارث الا أن یشاء الورثة''، ''لا وصیة لوارث إلا ان یجیز الورثة'' (نیل الاوطار ۶/ ۴۰)۔

تو جب زائد نہیں بلکہ واجب حقوق کے لئے وصیت کی جائے تو یہ بدرجہ اولی ممنوع صورت سے مستثنی ہوگی۔

۳- حدیث: ''لا وصیة لوارث'' کا مقصد و مورد صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو اور اس کے لئے دوسرے ورثہ راضی نہ ہوں، وہ وصیت اس ممانعت کے دائرے میں نہیں آتی جس کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہو،

''وتصح وصیة لکل وارث بمعین بقدر إرثه ولو لم تجز الورثة'' (التوضیح فی الجمع بین المقنع والتنقیح ۲/ ۸۵۳)۔

یا ورثہ کی رضامندی سے کسی خاص وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال دلانا ہو، رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے:

''لا وصیة لوارث الا أن یجیز الورثة'' (نیل الاوطار ۶/ ۴۰)۔

صاحب بدائع تحریر فرماتے ہیں: ''ولو أوصی لبعض ورثته فأجاز الباقون جازت الوصیة، لأن امتناع الجواز کان لحقهم لما یلحقهم من الأذی والوحشة بإیثار البعض ولا یوجد ذلك عند الإجازة'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۴)۔

یا کسی اور وارث کی عدم موجودگی میں ایک ہی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال دلانا ہو۔

علامہ کاسانیؒ فرماتے ہیں:

''ومنها التقدیر بثلث المال إذا کان هناك وارث، ولم یجز الزیادة فلاتجوز الزیادة علی الثلث الابإجازة الوارث الذی هو من أهل الاجازة'' (بدائع ۶/ ۴۸۱)۔

''اذا کان هناك وارث'' کی قید سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر کوئی دوسرا وارث نہ ہو کہ جس کی حق تلفی کا امکان ہو تو مورث اس تنہا وارث کے لئے اس کے حصہ شرعی سے زائد یا ایک بھی وارث نہ ہونے کی صورت میں غیر وارث کے لئے ثلث سے زائد یا جمیع مال کی وصیت کر سکتا ہے، چنانچہ صاحب بدائع تحریر فرماتے ہیں:

''وإن لم تکن له وارث أصلاتصح من جمیع المال... لأن امتناع الزیادة علی الثلث لحق الورثة'' (بدائع ۶/ ۴۳۰)۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرانے کی مختلف صورتیں ہوسکتی ہیں، مثلاً:

۱- ہندوستان کی طرح وہاں بھی مسلم پرسنل لا کو قانونی طور پر تسلیم کرلیا جائے۔

۲- قانون میراث کے مطابق ورثہ کے حق میں وصیت کردی جائے۔

۳- علماء وارباب حل وعقد مسلمانوں کی اس بابت کی کونسلنگ کریں تا کہ ان میں اسلامی قانون میراث کو رضا کارانہ طور پر تسلیم کرنے اور اس پر عمل پیرا ہونے کا صادق جذبہ بیدار ہو۔

۴- ایسے ممالک کے علماء اپنے طور پر مسلم پنچایتیں تشکیل دیں، امیر المسلمین اور قضاۃ کا انتخاب کریں اور مسلمانوں کو ان شرعی پنچایتوں سے رجوع ہونے کی تلقین کریں تا کہ قانون میراث کے مطابق ورثہ میں ترکہ کی تقسیم آسان ہو۔

۵- ائمہ اربعہ کا اس بات پر اتفاق ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، اس میں کوئی تفصیل نہیں کہ مورث یا وارث خاندانی اور پشتینی مسلمان ہو یا وہ ابھی نئے مسلمان ہوں، حدیث میں اس کی صراحت موجود ہے، آپ ﷺ ارشاد فرماتے ہیں:

''لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم''(رواہ الجماعۃ الاالنسائی عن اسامہ بن زید. نیل الاوطار۶/ ۷۳)۔

ایک دوسری حدیث ہے:''لایتوارث اہل ملتین شتی''(رواہ احمد و ابوداؤد. ابن ماجہ عن عبد اللہ بن عمرو. والترمذی مثلہ عن جابر. نیل الاوطار۶/ ۷۳)۔

فقہاء نے مذکورہ بالا احادیث اور مسلمان اور غیر مسلم کے بیچ عدم موالاۃ کی وجہ اس رائے کو راجح قرار دیا ہے اور فی زمانہ مصر وشام کے عدالتی قانون میں بھی اسی رائے کو قبول کیا گیا ہے، علامہ وہبہ زحیلی لکھتے ہیں:

''وهذا هو الراجح، لأن الولاية منقطعة بين المسلم والكافر، وبه أخذ القانون المصري(م۶) والقانون السوري(م۲۶۴) لاتوارث بين مسلم وغير مسلم''(الفقہ الاسلامی وادلتہ۸/ ۲۶۳)۔

لہذا غیر مسلم ممالک میں اگر ایسا قانون کام کرتا ہے کہ مسلمان مورث کے ترکہ سے غیر مسلم رشتہ دار کو حق میراث دیا جاتا ہے، تو اس پر مسلمان ورثہ قانونی اضطرار کے سبب مسئول وماخوذ نہیں ہوں گے، اور نہ ہی ان پر شرعی احکام کی خلاف ورزی کا الزام آئے گا، انہیں اپنے ساتھ ہوئی زیادتی پر صبر کرنا چاہئے۔

رہا یہ مسئلہ کہ قانونی طور پر مسلمان بھی غیر مسلم مورث کے ترکہ سے حصہ پاجاتا ہے، تو اس بارے میں میری رائے یہ ہے کہ مسلمان کے لئے میراث کا مطالبہ اور اس کے لئے قانونی کوشش کرنا درست نہ ہوگا، کیونکہ یہ صریح حدیث اور جمہور کی رائے کے خلاف ہے، محض اس وجہ سے کہ مسلمان کے ترکہ سے غیر مسلم کو حق دیا جاتا ہے یا اس وجہ سے کہ غیر مسلم کے ترکہ سے مسلمان کے حصہ نہ لینے کی صورت میں کسی غیر مسلم وارث کو یہ حصہ مل جائے گا، مسلمان کے لئے غیر مسلم کے ترکہ سے قانونی طور پر حصہ کا مطالبہ جائز نہیں ہوسکتا۔

جہاں تک ان حضرات کا سوال ہے جو دامن اسلام سے وابستہ ہوچکے ہیں اور معاشی تنگی کا سامنا کررہے ہیں یا وہ اسلام کی طرف راغب ہیں، مگر اقتصادی بدحالی کے خوف سے پریشان ہیں تو دراصل یہی ان کے لئے امتحان وآزمائش کی مشکل گھڑی ہے، جس پر صبر وشکر کرنا اور حالات سے مقابلہ کرنا ہی حقیقی کامیابی ہے، اسی طرح اس قسم کے لوگوں کو سہارا دینا اور ان کے دکھ درد کو بانٹنا ملت کے صاحب ثروت افراد کا مذہبی واخلاقی فریضہ ہے، یہ ذمہ داری ان حکومتوں کی بھی ہے جو اسلام کا دم بھرتی ہیں اور قدرت کے خزانے ان کے لئے خوب کھلے ہیں، الحمدللہ بعض مسلم ممالک اس سمت میں بے حد جوش وخروش سے کوشاں اور میدان عمل میں سرگرداں ہیں۔

لہذا ان حالات میں مسلمان کے لئے غیر مسلم کے ترکہ سے حصول میراث کی کوشش کو درست نہیں ٹھہرایا جاسکتا ہے۔

البتہ ملک کا قانون یا دیگر ورثہ خود دیں تو اسے قبول کرنے کی گنجائش ہے کہ یہ ہبہ کی صورت ہے بطور خاص اس پس منظر میں کہ حضرت معاذ بن جبلؓ، معاویہ ابن ابی سفیانؓ، حسن بن علیؓ، محمد بن حنفیہؒ، محمد بن علی بن حسینؒ اور مسروقؒ نے مسلمان کو غیر مسلم کا وارث قرار دیا ہے (الفقہ الاسلامی

والدلتہ ۸ / ۲۶۳)۔

۶- شریعت میں کسی وارث کے لئے وصیت، باقی ورثہ کی اجازت کے بغیر اس لئے جائز نہیں ہے کہ اس سے ورثہ کے درمیان ناانصافی ہوگی اور بعض کو بعض پر فوقیت دینا ہوگا، جس سے ورثہ کے بیچ بغض وحسد اور عداوت ودشمنی پیدا ہوگی اور یہ قطع رحم کا باعث ہوگا جو حرام ہے، علامہ کاسانی تحریر فرماتے ہیں:

''ولأنا لوجوزنا الوصية للورثة لكان للموصي أن يؤثر بعض الورثة وفيه ايذاء البعض وايحاشهم فيؤدي الى قطع الرحم وانه حرام، وما أفضى الى الحرام فهو حرام دفعا للتناقض'' (بدائع ۶/ ۴۳۳)۔

لہذا کسی وارث کے حق میں ایسی وصیت جس پر باقی ورثہ راضی ہوں یا تمام ورثہ کے حق میں ایسی وصیت جو تقسیم میراث کے طریقہ پر ہو اور جس کا مقصد کسی وارث کو محروم کرنا یا ضرر پہنچانا نہ ہو بلکہ ان کے درمیان انصاف قائم کرنا اور آپسی اختلاف ونزاع اور زدوبالا دستی کا خاتمہ ہو ''لا وصية لوارث'' کی ممانعت سے مستثنیٰ ہے۔

پس مورث کا زندگی ہی میں میراث کے تناسب سے ورثہ کے لئے حصے مقرر کردینا تاکہ موت کے بعد اسی نہج پر ترکہ کی تقسیم عمل میں آئے درست ہوگا۔

اس طرح کی وصیت کے جواز میں تو کوئی کلام نہیں، لیکن مورث کی وفات کے بعد ورثہ کے حق میں اس وصیت کے لزوم وعدم لزوم کی بابت فقہاء نے اختلاف کیا ہے، جس کی پوری تفصیل سوال نمبر ا کے جواب میں گذر چکی ہے۔

۷- اگر کسی شخص نے اپنی کسی اولاد کے حق میں تمام ورثہ کی رضامندی سے وصیت نامہ تحریر کردیا اور اس پر تمام ورثہ سے دستخط لے لئے، لیکن ہبہ نہیں کیا تو مورث کی موت کے بعد یہ وصیت معتبر نہیں ہوگی، الا یہ کہ باقی ورثہ اس سے اتفاق کریں، یعنی مورث کی زندگی میں ورثہ کے قبول ورد کا اعتبار نہیں ہوگا، اصل اعتبار موت کے بعد کی رضامندی کا ہے۔

''ولا تعتبر إجازة الورثة في حال حياة الموصي حتى كان لهم أن يرجعوا بعد موت الموصي'' (مجمع الانهر ۴/ ۴۱۹)۔

۸- ایک تہائی سے زائد کی وصیت کے عدم جواز کی وجہ ورثہ کے حقوق کا تحفظ ہے، لہذا ورثہ کی رضامندی سے یا وارث نہ ہونے کی صورت میں تہائی سے زائد یا جمیع مال کی وصیت اجنبی کے حق میں درست ہے، تو بدرجہ اولی بیوی کے حق میں صحیح ہوگی، کہ اسے اکیلے وارث ہونے کا شرف حاصل ہے۔

''وإن لم يكن له وارث أصلا تصح من جميع المال... لأن امتناع الزيادة على الثلث لحق الورثة'' (بدائع ۶/ ۴۳۰)

۹- اگر مرنے والے نے وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت کردی تو یہ اس شرط پر صحیح ہوگی کہ مورث کی موت کے بعد باقی ورثہ اسے منظور کریں اور اس کی تصدیق کریں، خواہ زندگی میں انہوں نے اسے قبول کیا ہو یا نہ کیا ہو۔

''وفي أكثر من الثلث لا يجوز إلا بإجازة الورثة'' (مجمع الانهر ۴/ ۴۹۵)۔

ورثہ اگر مورث کی زندگی میں رضامند ہوجائیں تو شرعا اس کا اعتبار نہیں ہوگا اور ضروری ہوگا کہ مورث کی موت کے بعد ورثہ اسے قبول کریں ورنہ وصیت غیر معتبر ہوگی۔

''ولا تعتبر إجازة الورثة في حال حياة الموصي حتى كان لهم أن يرجعوا بعد موت الموصي'' (مجمع الانهر ۴/ ۴۱۹)



غیر مسلم ممالک میں میراث و وصیت سے متعلق بعض مسائل

مفتی جنید بن محمد پالنپوری[1]

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانونِ میراث جاری نہیں ہوتا بلکہ حکومت کے اپنے قوانین بنائے ہوئے ہوتے ہیں، مثلاً میت کی صرف مذکر اولاد میراث کی حقدار ہوگی اور مؤنث اولاد کو محروم کردیا جائے یا یہ کہ میت کی اولادِ صلبیہ نہ ہونیکی صورت میں اس کی ملکیت کا متعین حصہ حکومت اپنی ملک میں لے لیتی ہو، البتہ اگر میت نے وصیت کردی ہو تو اس کی وصیت کے مطابق ملکیت تقسیم ہونے کا قانون ہو کہ مؤنث اولاد کو بھی وصیت کی صورت میں حق ملتا ہو اور حکومت قبضہ نہ کرکے وصیت کے مطابق عمل کرتی ہو تو ایسے ممالک میں مورث کے ذمے اپنے ورثاء کے حقوق کی حفاظت کی خاطر شرعی حصصِ میراث کے اعتبار سے وصیت کرجانا ضروری معلوم ہوتا ہے، جیسا کہ اس کے ذمے باقی رہ جانے والے حقوق اللہ اور حقوق العباد کی وصیت واجب ہے اور جیسا کہ شیخین رحمہما اللہ کے نزدیک اولادِ صغار کے موجود ہوتے ہوئے کسی اجنبی کے لئے وصیت نہ کرنا افضل ہے، نیز امام اعظم ابوحنیفہ رحمۃ اللہ علیہ کے نزدیک اولاد بڑی ہوں اور مال کم ہو تو بھی اجنبی کے لئے وصیت نہ کرنا مناسب ہے کہ حدیث کی رو سے ان کے حقوق کی حفاظت اور ان کو غنی چھوڑنا بہت بہتر ہے ان کو فقیر اور تنگدست چھوڑنے سے۔

"في البدائع: الوصية بما عليه من الفرائض و الواجبات كالحج و الزكوة و الكفارات واجبة... إلخ۔ وفي المواهب تجب على مديون بما عليه لله تعالى او للعباد... الخ" (شامی، کتاب الوصایا ۵/ ۵۶۸)۔

"و في الخانية: إذا أراد الرجل أن يوصي و له أولاد صغار عن أبي حنيفة و أبي يوسف رحمهما الله إن ترك المال لاولاده يكون أفضل، ولو كان الاولاد كبارا و المال قليل، قال ابوحنيفة رحمه الله: لاينبغى له ان يوصى" (الفتاوى التاتارخانية ۱۹/ ۳۶۸،۳۶۹)۔

واضح رہے کہ وصیت نامے میں شرعی حصصِ میراث بیان کرکے ایک شق ضرور تحریر کی جائے کہ اس وصیت نامہ میں بیان کردہ حصصِ شرعیہ کی تائید و تصدیق کسی اہلِ سنت والجماعت سے منسلک دارالافتاء سے جو کتاب و سنت اور فقہی اصول کی روشنی میں جوابات جاری کرتا ہو، سے کروانے کے بعد ہی اس وصیت کا نفاذ کیا جائے۔

۲- شروع اسلام میں جب تک میراث کے حصے شرع سے مقرر نہ ہوئے تھے، یہ حکم تھا کہ ترکہ کے ایک ثلث میں مرنے والا اپنے والدین اور دوسرے رشتے داروں کے لئے جتنا جتنا مناسب سمجھے وصیت کردے، اتنا تو ان لوگوں کو حق تھا باقی جو کچھ رہتا وہ سب اولاد کا حق ہوتا تھا، مندرجہ ذیل آیت میں یہ حکم مذکور ہے: "كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرًا الوصية للوالدين و الأقربين بالمعروف حقًا على المتقين" (البقرة: ۱۸۰)۔

بعد میں جب آیتِ میراث نازل ہوئی تو یہ حکم ختم ہوگیا، حضرت عبداللہ ابن عباسؓ کی روایت میں اس کی یہ تفصیل ہے کہ آیاتِ میراث نے ان لوگوں کی وصیت کو منسوخ کردیا جن کا میراث میں حصہ مقرر ہے، دوسرے رشتہ دار جن کا میراث میں حصہ نہیں ان کے لئے حکم وصیت اب بھی باقی ہے (جصاص، قرطبی، معارف القرآن ج ۱ ص ۴۳۸، ۴۳۹ ملخصًا)۔

---

[1] خادم دارالافتاء والارشاد، مدرسہ انوار محمدی، اسکوائرس کالونی، ملاڈ ممبئی۔

"عن ابن عباس قال: كان المال للولد و كانت الوصية للوالدين فنسخ الله من ذلك ما أحب فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، و جعل للابوين لكل واحد منهما السدس و جعل للمرأة الثمن و الربع وللزوج الشطر و الربع" (صحيح البخاري)۔

(حضرت عبداللہ ابن عباسؓ فرماتے ہیں کہ شروع میں مال اولاد کا ہوا کرتا تھا اور وصیت والدین کے لئے ہوا کرتی تھی، یعنی یہ حکم تھا کہ جو کچھ بھی بچے گا وہ اولاد میں تقسیم ہوگا اور اگر مرنے والا چاہے تو والدین کے حق میں کچھ وصیت کر جائے، لیکن بعد میں اللہ تعالیٰ نے اس میں سے جو چاہا منسوخ فرمادیا، اب آگے مستقل یہ اصول بیان کر دیا کہ "للذكر مثل حظ الانثيين" با قاعدہ فرائض مقرر کر دیئے گئے۔ کہنا یہ چاہتے ہیں کہ فرائض کے نازل ہونے سے یہ حکم منسوخ ہوگیا) (انعام الباری ج ۷ ص ۱۰۰۱)۔

ترمذی کی روایت ہے: "إن اللّٰہ أعطى لكل ذى حق حقه فلا وصية لوارث" (اللہ تبارک وتعالیٰ نے ہر ایک حق والے کو اسکا حق دے دیا ہے، اس لئے اب کسی وارث کے لئے وصیت جائز نہیں) (ترمذی)۔

صورت مسئولہ میں وارثین کے لئے ان کے شرعی حق میراث کی بہ قدر وصیت نامہ تحریر کروانا گویا آیاتِ میراث پر عمل کروانے کی وصیت ہے جو فی نفسہ مندوب عمل ہے اور اس سے ورثاء کے حقوق کی حفاظت بھی ہے، لہذا یہ عمل حقیقی اور معنوی اعتبار سے "لا وصية لوارث" کے خلاف نہیں ہے اور اس حدیث کے معارض سمجھ کر غیر معتبر نہیں کہا جائیگا۔

۳- حدیث "لا وصية لوارث" کا مورد اور مقصد صرف وہ وصیت ہے جو آیاتِ میراث میں بیان کردہ شرعی حصص کے خلاف ہو، کیونکہ آیاتِ میراث کے نزول سے حق تعالیٰ نے تمام ورثاء کے حقوق متعین طور پر بتلا دئے، اب آیاتِ میراث میں بیان کردہ شرعی حصص کے خلاف وارث کے لئے وصیت معتبر نہ ہوگی۔ البتہ اگر مورث نے کسی وارث کے لئے کوئی وصیت کی اور تمام ورثاء بالغ وعاقل ہوں جو اپنی رضامندی سے اس وصیت کی تنفیذ چاہیں تو اسکا ان کو اختیار ہے اور پھر وہ وصیت نافذ ہوگی۔

"عن عطاء عن عكرمة عن ابن عباس ان النبي ﷺ قال: لاتجوز وصية لوارث الا أن تشاء الورثة" (نصب الراية للزيلعي ۴/ ۴۰۴)۔

"ولا لوارثه وقاتله مباشرة إلا باجازة ورثته لقوله عليه السلام: لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة ...الخ وهم كبار عقلاء فلم تجز اجازة صغير و مجنون" (الدر المختار مع رد المحتار ج۶ ص ۶۵۶،۶۵۵)۔

۴- الف- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہوتا وہاں کے مسلمانوں کو چاہئے کہ متحد ہو کر مسلم پرسنل لاء کے تحفظ کے لئے عدالتِ عظمیٰ سے رجوع کریں۔

ب- امن وامان کا خیال رکھ کر حکومتِ وقت کے سامنے احکام میراث کی وضاحت اور حکمتیں تقریراً وتحریراً رکھیں اور حتی الامکان اپنے مطالبات منوانے کی کوشش کریں۔

ج- وارثین کے حصصِ شرعیہ کے مطابق وصیت نامہ تحریر کردے۔

د- مورث اپنی حیات ہی میں اپنی ضروریات کی بقدر رکھ کر کہ بقیہ زندگی کسی کا محتاج نہ رہے، باقی جائیداد ورثاء میں ان کے حصصِ میراث کے اعتبار سے تقسیم کردے۔

ح- Power Of Attorney (حق تصرف، مختار نامہ) اپنے نام رکھ کر تمام جائیداد ورثاء کے حصص شرعیہ کے اعتبار سے ان کے نام کردے کہ مورث کے انتقال کے بعد ہر وارث کا حصہ خود بخود انکو منتقل ہو جائے گا۔

و- ورثاء کے حصصِ شرعیہ کے مطابق بیع نامہ (Sale Agreement) تحریر کردے اور اپنے پاس ہی رکھے، اب مورث کے انتقال

پرسنل ایگریمنٹ' کی بنیاد پر ورثاء کا حصہ ان کو خود بہ خود منتقل ہو جائے گا۔

۵- غیر مسلم اختلاف ملت کفر کے باوجود ایک دوسرے کے وارث ہوں گے، جیسا کہ مسلمان باہم وارث ہوتے ہیں، لیکن کافر کسی مسلمان کا وارث رشتہ سببی یا نسبی کی وجہ سے نہیں ہوسکتا، اس پر تمام علماء کا اتفاق ہے، البتہ مسلمان کا کافر مورث کی میراث پانے سے متعلق فی الجملہ اختلاف ہے۔

جمہور صحابہ، تابعین اور فقہاء نیز ائمہ اربعہ کے نزدیک مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں ہوسکتا، لیکن صحابہ میں سے حضرت معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہؓ اور تابعین میں سے حسن بصریؒ، محمد بن حنفیہؒ، محمد بن علی بن حسینؒ اور مسروق تابعیؒ کے نزدیک مسلمان غیر مسلم کا وارث ہوگا۔

میراث کے قائلین اپنے دلائل میں نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد "الاسلام یعلو ولا یعلی علیہ" پیش کرتے ہیں کہ وراثت حاصل کرنا بھی ایک قسم کی برتری ہے، اس لئے اسلام کفر پر غالب ہے جو مذکورہ حدیث کی رو سے مسلمان کا حق ہے۔

دوسری دلیل: نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: "الاسلام یزید ولا ینقص" کہ اسلام (حقوق کی زیادتی) کا ذریعہ ہوتا ہے نہ کہ انکی کمی کا، چنانچہ غیر مسلم اپنے غیر مسلم قرابت دار سے میراث پانے کا پہلے سے حقدار تھا، اب مسلمان ہونے کے بعد اس کو کس طرح محروم قرار دیا جاسکے گا، کیونکہ اس سے لازم آئیگا کہ اسلام اس کے حق کی کمی کا سبب بنا۔

تیسری دلیل: نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے: "نرثهم ولا یرثونا" کہ ہم ان کے وارث ہوں گے اور وہ ہمارے وارث نہ ہونگے۔

تینوں روایتیں اس بات پر دلالت کرتی ہیں کہ مسلمان اپنے علوشان کی وجہ سے کافر پر برتری پانے کا مستحق ہے۔

علاوہ ازیں ارث کا استحقاق کبھی عام سبب سے پیدا ہوتا ہے اور کبھی خاص سبب سے پیدا ہوتا ہے، چنانچہ جس طرح سبب عام کی وجہ سے مسلمان غیر مسلم کا وارث ہوتا ہے جیسا کہ ذمی کا ترکہ، اگر دارالاسلام میں اسکا کوئی وارث نہ ہو تو مسلمانوں کے بیت المال میں داخل کردیا جاتا ہے جو مسلمانوں کا حق ہوتا ہے۔ اسی طرح مسلمان سبب خاص (سببی ونسبی رشتہ) کی وجہ سے کافر کا وارث ہوگا جبکہ کافر مسلمان کا نہ سبب عام سے وارث ہوگا نہ سبب خاص سے۔

جمہور فقہاء اور ائمہ اربعہ اپنے قول کی دلیل میں قرآن کریم کی آیت پیش کرتے ہیں "والذین کفروا بعضهم أولیاء بعض" (القرآن) (کہ کفار آپس میں بعض کے ولی ہیں)، اس سے مسلم اور غیر مسلم کے درمیان ولایت کی نفی کی گئی ہے، اب اگر اس ولایت سے مخصوص طور پر وراثت مراد ہو تو مسئلہ بالکل واضح ہے اور اگر ولایت سے ولایت عام مراد ہے تو یہ واضح ہے کہ وراثت ولایتِ عام کا ایک فردِ خاص ہے اور وارث اپنے مورث کا بہ حیثیت مالک ہونے اور قابض ہونے کے تصرفات میں قائم مقام ہوتا ہے، اب دین کے مختلف ہونے سے ایک دوسرے پر خلیفہ ہونے کی حیثیت سے کس طرح ولایت حاصل ہوگی؟

دوسری دلیل: "عن أسامة بن زید ان النبی ﷺ قال: لا یرث المسلم الکافر و لا یرث الکافر المسلم" (مسلم) (کہ مسلمان کافر کا اور کافر مسلمان کا وارث نہ ہوگا)۔ اس باب میں یہ صریح اور صحیح روایت ہے۔

تیسری دلیل: ابوطالب کے انتقال کے بعد ان کے بیٹے عقیل اور طالب (جو غیر مسلم تھے) ان کے وارث ہوئے اور حضرت جعفرؓ اور حضرت علیؓ مسلمان ہونے کی وجہ سے انکے وارث نہ ہوئے۔

چوتھی دلیل: حضور اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کی روایت ہے: "ولا یتوارث اهل ملتین شتی" (دوملت والے باہم وارث نہ ہوں گے)، اور ملتِ اسلام ملتِ کفر سے مختلف ہے۔

جمہور فقہاء کی طرف سے قائلینِ میراث کے دلائل کا مدلل جواب دیا گیا ہے (ملاحظہ فرمائیں فتح الملہم ج ۸ ص ۱۳ تا ۱۵، دراسة وتحقیق وتعلیق

علی ردالمحتار ج ۱۰ ص ۵۰۵، ۵۰۷)۔

دعوتی نقطہ نظر سے واقعی یہ بات اہمیت کی حامل ہے کہ مادیت کے غلبہ کی وجہ سے میراث سے محرومی اس کے قبول اسلام میں رکاوٹ بن سکتی ہے کہ قبول اسلام کے بعد اس کو اس کے والد کی میراث سے کچھ نہ ملیگا، اب اگر اس کو اس کے کافر مورث کا وارث بنایا جائے تو یہ رکاوٹ دور ہوسکتی ہے، مگر اس کے برخلاف صحیح صریح روایات موجود ہیں کہ مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا جیسا کہ جمہور کا مسلک ہے۔ لہذا دعوتی نقطہ نظر کی بنیاد پر بھی ان صحیح صریح روایات کا ترک مشکل نظر آتا ہے۔

اور پھر جو شخص مادیت کا نقصان سوچ کر قبول اسلام سے رکا رہے گویا اس نے ایمان و اسلام کی حقیقت کو جانا ہی نہیں ورنہ مادیت اس کے آڑے نہ آتی۔

۶- ورثاء کے حقوق کی حفاظت کی خاطر ان کے شرعی حصص کے بقدر وصیت نامہ تحریر کر دینا بہتر ہے کہ یہ میراث سے متعلق احکامات قرآن پر عمل کروانے میں مدد و معاون ہے، جبکہ اس میں ہر ایک کو اسکا حق پہنچ رہا ہے۔

البتہ وصیت نامہ میں مذکور حصص شرعیہ کی تائید و تصویب کسی مستند دار الافتاء سے کروانے کی شق ضرور ڈالے کہ ہوسکتا ہے کہ حصص کی تحریر میں چوک ہوگئی ہو یا یہ کہ مورث سے پہلے کسی وارث کا انتقال ہو اور پھر فوراً مورث کا انتقال ہو کہ وصیت نامے میں مذکور حصص شرعیہ کی تبدیلی کا موقع ہی نہ ملے۔

۷- مورث کی حیات میں ورثاء کی رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں ہے، اگر رضامندی کا اظہار کر دیا تو بھی مورث کی موت کے بعد اپنی رضامندی سے رجوع کر کے وصیت باطل کرنے کا حق رکھتے ہیں، اگر وصیت نامے پر دستخط ثبت کر دیئے ہوں، پھر بھی مورث کے انتقال کے بعد رضامندی ضروری ہے، اس کے بغیر وہ وصیت نافذ نہ ہوگی۔

''وفي الكافي: وإن كانت الوصية للوارث وأجازت البقية، ان اجازوا بعد الموت ليس لهم أن يرجعوا عنها، وإن أجازوا في حال الحياة فلهم أن يرجعوا بعد الموت... الخ'' (الفتاوی التاتارخانیة ج۱۹ص۳۸۷، کتاب الوصایا)۔

۸- حضور اکرم ﷺ کے ارشاد: ''لا وصية لوارث'' میں وارث سے سببی اور نسبی دونوں مراد ہیں لہذا بیوی کے لئے بھی وصیت کرنا درست نہ ہوگا۔ اگر اولاد کے علاوہ بھی کوئی وارث نہیں ہے تو پورا کا پورا مال بیوی کو ہی ملے گا، لہذا وصیت کرنے کی کوئی ضرورت نہیں ہے (فتاوی رحیمیہ ۱۰:۲۵۷)۔

۹- وارث کے لئے ثلث سے کم یا زیادہ کی وصیت کی ہو یا غیر وارث کے لئے ثلث سے زیادہ کی وصیت کی ہو اور دیگر ورثاء نے مورث کی حیات میں رضامندی کا اظہار کیا ہو تب بھی مورث کی موت کے بعد ورثاء کو وارث کے لئے وصیت سے مطلقاً اور غیر وارث کے لئے ثلث سے زائد میں اپنی رضامندی سے رجوع کا اختیار ہوگا۔ البتہ اگر موت مورث کے بعد اجازت دیدی اور رضامندی کا اظہار کر دیا تو اب وصیت نافذ ہو جائے گی۔

''وفي الكافي: وان كانت الوصية للوارث وأجازت البقية إن أجازوا بعد الموت ليس لهم أن يرجعوا عنها وإن أجازوا في حال الحياة فلهم أن يرجعوا بعد الموت... الخ'' (الفتاوی التاتارخانیة ۱۹:۳۸۷، کتاب الوصایا)۔

☆☆☆

میراث اور وصیت فقہی نقطہ نظر سے

مفتی لطیف الرحمن ولایت علی[1]

۱- جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں پر مسلمان کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھ دینا (تاکہ ان کی وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائے) واجب ہوگا۔

آیت میراث کا مقصد حکم نازل ہونے سے پہلے ابتداء اسلام میں والدین، اعزہ واقارب کے لئے وصیت کا حکم فرض تھا، ارشاد ربانی ہے:

"کتب علیکم إذا حضر أحدکم الموت إن ترك خیرا الوصیة للوالدین والأقربین بالمعروف حقا علی المتقین" (سورۂ بقرہ: ۱۸۰)

(جب موت کا وقت قریب ہوجائے تو تمہارے اوپر یہ فرض کیا گیا ہے کہ اگر تم نے کچھ مال چھوڑا ہے تو اپنے والدین اور اعزہ واقارب کے لئے معقول طریقے پر وصیت کر جاؤ، یہ ضروری ہے، خدا سے ڈرنے والوں پر)۔

لیکن جب سورۂ نساء میں میراث کا مفصل حکم نازل ہوگیا تو مذکورہ حکم دو قید سے مقید کر دیا گیا: ۱- وارثین کے لئے وصیت کو دوسرے ورثاء کی اجازت پر موقوف قرار دیا گیا، ۲- اور وصیت کی وسعت کو ۱/۳ کے اندر محدود کر دیا گیا کہ مرنے والا اپنی جائداد میں صرف ۱/۳ کے اندر وصیت کر سکتا ہے۔

اس آیت سے شریعت کا منشاء صاف طور پر ثابت ہوتا ہے کہ ورثاء کو کسی بھی طریقہ پر تکلیف نہیں پہنچنی چاہئے اور ابتداء اسلام میں ورثاء کا خیال کرتے ہوئے وصیت کو واجب قرار دیا گیا تاکہ صورت کے بعد وہ در در کی ٹھوکریں کھا کر اپنی زندگی کی عافیت نہ کھودیں، اور وراثت کا جب حکم نازل کر دیا گیا تب بھی ورثاء کی تکلیف کا خیال کرتے ہوئے وصیت کی آیت کو مقید کر دیا گیا، معلوم یہ ہوا کہ دونوں آیتوں میں شریعت نے ورثاء کی بہت زیادہ رعایت کی ہے اور ان کا خوب خیال فرمایا ہے، اور اگر مسلمان کسی ایسے ملک میں بستے ہوں جہاں پر انہیں میراث کے قانون کی نفاذ کی وصیت کے علاوہ کوئی صورت نہ ہو تو پھر دوبارہ وصیت والی آیت پر عمل برقرار رکھتے ہوئے انہیں وصیت نامہ لکھنا واجب قرار دیا جائے گا تاکہ کسی کا بھی حصہ شرعیہ فوت نہ ہو اور وصیت والی آیت کو آیت میراث کا بدل قرار دیا جائے گا۔

"الفقہ الاسلامی وادلتہ" میں ہے: "وجاء الإسلام فصحح وجهة الوصية على اساس الحق والعدل، فالزم الناس اصحاب الأموال قبل تشريع الميراث بالوصية للوالدين والأقربين فكانت الوصية فى مبدأ الاسلام واجبة بكل المال للوالدين والاقربين بقوله تعالى: كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خير ا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين" (بقرہ: ۱۸۰)۔

"...نزلت آيات سورة النساء بتشريع المواريث تفصيلا قيدت الوصية المشروعة فى الاسلام بقيدين الاول: عدم نفاذ للوارث إلا باجازة الورثة قال ﷺ فى خطبة عام حجة الوداع: ان الله قد أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث، اما الوالدين مضار لهما نصيب مفروض من التركة وصارت الوصية مندوبة بغير الوارثين۔

[1] مفتی لطیف الرحمن ولایت علی

الثانی: تحدید مقدار... بالثلث: لقوله ﷺ لسعد بن ابی وقاص الذی أراد الایصاء بثلثی ماله أو بشطره اذ لا یرثه إلا ابنة له: الثلث، والثلث کثیر انك ان تذر ورثتك أغنیاء خیر من أن تدعهم عالة یتکففون الناس"۔

اور صاحب نیل الاوطار نے ایک حدیث ذکر فرمائی ہے کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: کسی مسلمان کے لئے جائز نہیں کہ وہ دوراتیں ایسی بسر کرے اور اس کے پاس کوئی چیز ایسی ہو جس میں وصیت کرنا ضروری ہو اور اسکے سرہانے وصیت نامہ موجود نہ ہو۔

"ما حق امری مسلم یبیت لیلتین وله شیء یرید أن یوصی فیه إلا وصیته مکتوبة عند رأسه" (نیل الاوطار ۶/ ۳۳، بحواله الفقه الاسلامی وادلته)۔

صاحب بدائع اس حدیث کے ذیل میں تحریر فرماتے ہیں کہ مرنے والے کے ذمہ جو بھی فرائض ہیں جیسے حج، زکوۃ اور کفارے وغیرہ ان سب کی وصیت لکھ کر جانا واجب اور ضروری ہے (ترجمہ بدائع الصنائع ۷/ ۵۹۷)۔

لہذا جب ایک شخص ایسے ملک میں اپنی زندگی گذار رہا ہو اور اس کو یقین ہے کہ میرے مرنے کے بعد میری اولاد کو ان کا حق نہیں ملے گا بجز اس کے کہ میں ان کے لئے وصیت نامہ لکھ دوں تو پھر اسے وصیت نامہ لکھنا ضروری ہوگا۔

۲- پوری حدیث یوں ہے: "إن اللہ قد أعطی کل ذی حق حقه فلا وصیة لوارث" (رواہ ابوداؤد والترمذی، ابن ماجه، احمد، النسفی) بلکہ بعض علماء ربانیین نے اس حدیث کو متواتر قرار دیا ہے (الفقه الاسلامی وادلته ۱۰/ ۷۴۳۹) تو یہ حدیث وصیت نامہ کے لکھنے کے معارض نہیں بلکہ معاون ہے۔

اس لئے کہ مسلمان ایسے ملک میں بسے ہوئے ہیں جہاں پر ان کی اولاد کو ان کا حق نہیں مل رہا ہے، اور حق دلوانے کی ایک صورت یہ ہے کہ وصیت نامہ لکھ دیا جائے، تو لا وصیة لوارث کے خلاف ہرگز نہیں ہوگا۔

۳- حدیث نبوی میں جو "لا وصیة لوارث" کے الفاظ آئے ہیں، اس سے مقصد ورثا کے لئے مطلقا وصیت ممنوع ہے، اس لئے کہ شریعت نے ان کا حصہ مقرر کر دیا ہے، لیکن اگر ایسی وصیت ہو جس کے ذریعہ تمام ورثاء کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر مل رہا ہو اور اس کے علاوہ کوئی صورت نہ ہو تو پھر یہ "لا وصیة لوارث" کے خلاف نہیں ہوگا، اور یہ وصیت ممنوع نہیں ہوگی، البتہ حصہ شرعی سے زائد کی اجازت نہ ہوگی، اس لئے کہ اسی طرح ملتی جلتی ایک اور حدیث دارقطنی میں موجود ہے، جس میں ورثاء کی اجازت کے الفاظ آئے ہیں کہ اگر ورثا اجازت دے دیں تو پھر اگر مرنے والے نے اپنے وارث کے لئے بھی وصیت کی ہو تو پھر اس وصیت کو برقرار رکھا جا سکتا ہے،

"وفی روایة: لا وصیة لوارث إلا أن تجیزها الورثة" (دارقطنی ۴/ ۹۸، الاختیار لتعلیل المختار ۵/ ۷۸)۔

۴- علماء ربانیین اور ائمہ کرام اپنی تحریر اور تقریر کے ذریعہ عوام کو اسلام کے قانون میراث سے روشناس کرائیں۔ اسی طرح اہل سیاست میں جو سمجھ دار حضرات ہوں وہ بھی قانون کی شکل میں مدون کر کے اسے نافذ کرنے کی کوشش کرتے رہیں۔

۵- میراث کے حقدار ہونے کے لئے ضروری ہے کہ کوئی ایسی بات نہ پائی جائے جو شرعا میراث کا حقدار ہونے میں رکاوٹ ہو، جن اسباب کی وجہ سے آدمی حق میراث سے محروم ہو جاتا ہے وہ موانع ارث کہلاتے ہیں اور وہ چار چیزیں ہیں اور ان چار میں سے ایک اختلاف دین بھی ہے، بس مسلم کسی غیر مسلم کا اور غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہو سکتا۔

مجموعہ قوانین اسلامی میں ہے: اختلاف دین کی بنیاد پر کسی مسلمان مورث کے ترکہ سے اس کے کافر وارثوں کو وراثت نہیں ملے گی، خواہ ان وارثوں کا یہ کفر پیدائشی ہو یا ارتداد کے سبب دائرہ اسلام سے خارج ہو گئے ہوں، اسی طرح کافر مورث کا کوئی مسلمان وارث نہیں ہو سکتا، مگر شرط یہ ہے کہ مورث کا کفر پیدائشی ہو، لیکن اگر مورث پہلے مسلمان تھا بعد میں مرتد ہو گیا تو جس مال کا وہ ارتداد سے پہلے مالک تھا وہ مال مسلمان وارثوں میں تقسیم

ہوگا، اور اگر عورت مرتد ہو جائے تو اس کا کل مال خواہ ارتداد سے پہلے کا ہو یا بعد کا اس کے مسلمان ورثاء میں تقسیم ہوگا (/ص ۳۴۱)۔

۶- اگر مورث اپنی زندگی میں اپنی اولاد کے درمیان اس طرح حصے مقرر کر دیتا ہے کہ اس میں حق میراث کا تناسب ملحوظ رکھتا ہے اور کسی بھی وارث کو کوئی نقصان نہیں پہنچا تا تو شرعا یہ وصیت کی صورت معتبر ہوگی اور اس کی موت کے بعد شریعت کی تفصیل کے مطابق ورثاء کے درمیان بقدر حصص شرعیہ تقسیم ہوگی۔

۷- اگر وصیت کنندہ نے وارث کے لئے مطلقا ثلث سے کم یا زائد کی وصیت کی اور اس پر دوسرے ورثاء راضی بھی ہیں اور وصیت کنندہ نے وصیت نامہ پر تمام ورثا سے بخوشی دستخط بھی کروالیا تو ورثاء کی اس رضامندی کا اعتبار نہیں ہوگا اور وصیت کنندہ کی زندگی میں ورثا کا راضی ہونا معتبر نہیں سمجھا جائے گا، بعد وفات کے بعد کی رضامندی کا اعتبار ہوگا، اور اگر کچھ نابالغ ورثا ہیں تو وفات کے بعد بھی رضامند ہونا کافی نہیں ہوگا، اس لئے کہ نابالغ ورثا کی رضا کا کوئی اعتبار نہیں، اور اگر کچھ ورثا بالغ ہوں اور کچھ نابالغ یا بعض اس کے نافذ کرنے پر رضامند ہوں اور بعض نہیں تو بالغوں میں اور ان لوگوں پر جو رضامند ہیں، کے مال میں ان کے حصے کی نسبت سے وصیت نافذ ہوگی (قاموس الفقہ: ۵/ ۲۷۵)۔

۸- جو لوگ لاولد ہیں اور وہ چاہتے ہیں کہ ان کی بیوہ کا حق محفوظ رہے اور مورث کا اولاد کے علاوہ کوئی دوسرا وارث بھی نہیں ہے تو کل مال کی بیوہ کے حق میں از روئے شریعت وصیت معتبر ہوگی۔

فتاوی عالمگیری میں ہے: ''ولو أوصی بجمیع مالہ ولیس لہ وارث نفذت الوصیة، ولایحتاج إلی إجازة بیت المال کذا فی خزانة المفتین'' (۶/ ۹۰)۔

۹- اگر مورث کسی وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ وصیت کرنا چاہتا ہے تو اس بارے میں یہ تفصیل ہے کہ وارث کے لئے تو مطلقا ثلث سے کم یا زائد اور غیر وارث کے لئے ثلث سے زائد کر دی اور ورثاء نے اس کی زندگی میں رضامندی کا اظہار کر بھی دیا تو زندگی میں رضامندی کا اعتبار نہیں ہوگا اور یہ وصیت غیر معتبر ہوگی۔

فتاوی عالمگیری میں ہے: ''ولاتجوز بما زاد علی الثلث إلا أن تجیزہ الورثة بعد موتہ وھم کبار ولا معتبر باجازتھم فی حال حیاتہ'' (۶/ ۹۰)۔

☆☆☆

میراث و وصیت سے متعلق چند احکام

مفتی محمد مقصود علی فرقانی[1]

۱، ۲، ۳-جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لئے وارثین کے حق میں ان کے حصص شرعیہ کا وصیت نامہ لکھا دینا جائز ہے واجب نہیں ہے اور نہ ممنوع ہے اور یہ وصیت نامہ لکھا دینا حدیث: ''لاوصیۃ لوارث'' کے خلاف نہیں ہے، کیونکہ اس حدیث کا مقصد تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی پورے طور پر دلانا ہے، عالمگیری (مطبوعہ مکتبہ رحیمیہ ۴/ ۲۲۳) پر ہے:

''ولاتجوز الوصية للوارث عندنا الا ان يجيزها الورثة، ولوأوصى لوارثه ولأجنبى صح فى حصة الاجنبى ويتوقف فى حصة الوارث على اجازة الورثة ان اجازوا جاز، وإن لم يجيزوابطل، ولاتعتبر اجازتهم فى حياة الموصى حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك''۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرنے کے لئے ایک شکل یہ ہوسکتی ہے کہ وہاں کے مسلمان اپنی رضامندی سے ایک قاضی مقرر کریں اور وہ قاضی مسلمانوں کے مسائل کو طے کرے اور مسلمانوں کو چاہئے کہ اس کی اطاعت کریں اور اپنے مسائل طے کرائیں، شامی (/ص ۷۵۴) پر ہے:

''عن المبسوط: البلاد التى فى ايدى الكفار بلاد الاسلام لا بلاد دارالحرب لانهم لم يظهروا فيها حكم الكفر بل القضاة والولاة مسلمون يطيعونهم عن ضرورة او بدونها وكل مصرفيه وال من جهتهم يجوز له اقامة الجمع والأعياد والحد، وتقليد القضاة لاستيلاء المسلم عليهم فلوالولاة كفارا يجوز للمسلمين اقامة الجمعة ويصير القاضى قاضيا بتراضى المسلمين، ويجب عليهم ان يلتمسوا واليا مسلما''۔

اور شامی (۳/ ۳۵۰) پر ہے:''كل مصرفيه وال مسلم من جهة الكفار يجوز منه اقامة الجمع والاعياد واخذ الخراج وتقليد القضاة وتزويج الايامى لاستيلاء المسلم عليهم، واما طاعة الكفرة فهى موادعة ومخادعة واما فى بلد عليها ولاة كفار فيجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضى قاضيا بتراضى المسلمين ويجب عليهم طلب وال مسلم''۔

(مبسوط سے منقول ہے وہ شہر جو کفار کے قبضہ میں ہیں وہ اسلامی شہر ہیں، حربی شہر نہیں ہیں، اس لئے کہ ان شہروں میں کفار نے کفر کے احکام ظاہر نہیں کئے ہیں بلکہ قاضی اور والی مسلمان کفار کی ضروری اور غیر ضروری باتوں میں اطاعت کرتے ہیں اور ہر وہ شہر جس میں کفار کی طرف سے والی ہو تو اس کے لئے جائز ہے جمعوں اور عیدوں کا قائم کرنا اور حد کا جاری کرنا اور قاضیوں کا مقرر کرنا بوجہ غالب ہوجانے مسلم کے کفار پر پس اگر والی کفار ہوں تو مسلمانوں کے لئے جائز ہے جمعہ کا قائم کرنا اور ہوجائے گا قاضی مسلمانوں کی رضامندی سے قاضی اور واجب ہوگا مسلمانوں پر والی مسلم کا تلاش کرنا)۔

۵- شریعت مطہرہ میں یہ جو مسئلہ بیان کیا گیا ہے کہ کوئی مسلمان کسی غیر مسلم کا اور کوئی غیر مسلم کسی مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا یہ بالکل درست اور صحیح ہے اور یہ بات قانون الٰہی کے اعتبار سے ہے، لیکن اگر کسی ملک اور کسی صوبہ میں دنیوی قانون کے اعتبار سے کسی مسلمان کو اس کے غیر مسلم

---

[1] نائب مفتی جامع العلوم فرقانیہ، رامپور۔

مورث کے ترکہ سے فائدہ پہنچ رہا ہے تو بظاہر اس میں کوئی قباحت معلوم نہیں ہوتی اور دعوتی نقطہ نظر سے وہ ترکہ مسلمان کے لئے لینا اسلام کی اشاعت وترویج کے لئے مفید تر ثابت ہوگا، اس لئے ہم یہ سمجھتے ہیں کہ مسلمان کے لئے اپنے غیر مسلم مورث کے ترکہ کے لینے کی کوشش کرنا اور اگر کسی جگہ قانون ہے تو اس سے فائدہ اٹھانا اور اس ترکہ کو قبول کرنا جائز ہوگا، البتہ اسے شرعی تقسیم سمجھ کر نہ لے، المبسوط للعلامۃ السرخسی (۵/ ۱۶۸) پر ہے:

''واختلاف الدين يمنع التوارث، ولهذا يرث المسلم الكافر بالسبب العام دون السبب الخاص، لأن الولاية تثبت للمسلم على الكافر بالسبب العام دون السبب الخاص ولايرث الكافر المسلم بحال، لأن الولاية لاتجب للكافر على المسلم بحال''، اور/ص (۲۶) پر ہے:''ثم لا خلاف ان الكافر لايرث المسلم بحال، وكذا لايرث المسلم للكافر في قول اكثر الصحابة وهو مذهب الفقهاء، وروى عن معاذ و معاوية رضي الله عنهم قال: يرث المسلم الكافر لقوله عليه الصلاة والسلام: الاسلام يعلو ولايعلى عليه''۔

حضرت معاذ اور حضرت معاویہؓ کا مذہب ہے کہ مسلم کافر کا ولایۃ وارث ہوگا اور دلیل میں یہ حدیث اور ایک دوسری حدیث پیش کرتے ہیں کہ ''الاسلام یزید ولاینقص''، اور مسلمان کا کافر کے ترکہ کا وارث ہونا ولایۃ بالسبب العام ان حضرات کے مذہب کے مطابق ہے، مگر ہمارے فقہاء کی دلیل یہ حدیث ہے:

''لايتوارث اہل ملتين شتى لايرث المسلم الكافر ولايرث الكافر المسلم''

اور قرآن کریم کی آیت کریمہ ''والذین کفروا بعضھم اولیاء بعض' اور دوسری آیت ''والذين آمنوا ولم يهاجروا مالكم من ولايتهم من شئ حتى يهاجروا''، یہ دونوں آیات دلالت کرتی ہیں کفار اور مسلمین کے درمیان توارث نہ ہونے پر، لہذا ہمارے فقہاء کے نزدیک یہ بات متفق علیہ ہے کہ مسلمان کافر کا اور کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا، لیکن چونکہ بعض صحابہ کرامؓ کے مذہب کے مطابق مسلمان کافر کا ولایۃ وارث ہوسکتا ہے جیسے ذمی کا کافر دار الاسلام میں انتقال ہوجائے اور اس کا دار الاسلام میں کوئی وارث نہ ہو تو مسلمان اس کے وارث ہوں گے، مبسوط کی عبارت ہے: ''فان الذمی الذی لاوارث له فی دار الاسلام یرثه المسلمون''، پس اس عبارت کی روشنی میں یہ بات سمجھ میں آتی ہے کہ اگر کسی مسلمان کو اس کے کافر قرابت دار سے ازروئے وراثت فائدہ پہنچ سکتا ہے تو ایسے مسلمان کو کافر قرابت دار کے ترکہ سے فائدہ حاصل کرنا اور اس کے لئے قانونی کوشش کرنا جائز و درست ہوگا۔

۶، ۷- اس مسئلہ میں امام ابو یوسف اور امام محمدؒ کے درمیان اختلاف ہے، امام ابو یوسفؒ کے نزدیک مسئلہ یہ ہے کہ والدین اگر اپنی زندگی میں اولاد کے درمیان اپنی ملکیت تقسیم کرنا چاہیں تو لڑکے اور لڑکی کو برابر دیں اور دونوں کے درمیان برابر تقسیم کریں اور امام محمدؒ کے نزدیک وراثت کے طریقہ پر تقسیم کی جائے گی، یعنی لڑکے کو دوگنا اور لڑکی کو اکہرہ دیا جائیگا مگر فتوی امام ابو یوسفؒ کے قول پر ہے، لہذا والدین کو چاہئے کہ اپنی زندگی میں اگر وہ حصے مقرر کریں تو لڑکے اور لڑکی کے حصے برابر مقرر کریں بلکہ اگر ہبہ کردیں اور قبضہ بھی کرادیں تو یہ زیادہ بہتر ہے تاکہ بعد میں جھگڑا نہ ہو اور اگر کوئی شخص لڑکے اور لڑکی کے درمیان بطور وراثت حصے مقرر کردیتا ہے یا ہبہ کردیتا ہے تو یہ بھی جائز ہوگا مگر مفتی بہ قول کے خلاف ہوگا، کیونکہ امام محمدؒ کے نزدیک اس طرح بھی تقسیم جائز ہے، جیسا کہ المبسوط للسرخسی (۶/ ۵۰)، عالمگیری (۳/ ۳۹۴)، شامی (۴/ ۵۰۷) میں ہے۔

رہا مسئلہ مذکورہ صورت میں وصیت کی شکل کے ہوجانے کا تو وصیت کے بارے میں مسئلہ یہ ہے کہ مورث کو وارث کے لئے وصیت کرنا جائز نہیں ہے، لیکن اگر مورث وارث کے لئے وصیت کردے اور دوسرے وارث اس وصیت پر راضی ہوجائیں اور اس کی اجازت دے دیں تو وہ نافذ ہوجائے گی اور جو وصیت کسی وارث کے لئے دوسرے ورثہ کو محروم کرنے کے لئے ہو اس کا یہ حکم ہے کہ جائز نہیں ہے، پس اگر والدین میں سے کوئی

ایک وارثوں کے لئے ان کے حصہ مقرر کردے اور مورث کے مرنے کے بعد وہ اپنے اپنے حصوں پر قبضہ کرلیں اور مورث کے منشاء کے مطابق تقسیم کرلیں تو یہ جائز ہے اور اگر مورث کی اس تقسیم پر رضامند نہ ہوں تو پھر مورث کے منشاء کے مطابق تقسیم کرنا واجب نہیں ہے بلکہ جو شرعی وراثت کی تقسیم ہے اس کے اعتبار سے کرسکتے ہیں اور مورث کے منشاء کے مطابق جو وصیت کی شکل میں ہے عمل کرنا لازم نہیں ہوگا جیسا کہ عالمگیری (۴/۲۲۳) پر ہے:

''ولاتجوز الوصية للوارث عندنا، الاأن يجيزها الورثة، ولوأوصى لوارثه ولأجنبي صح في حصة الاجنبي و يتوقف في حصة الوارث على اجازة الورثة ان اجازوا جاز، وان لم يجيزوا بطل، ولاتعتبر اجازتهم في حيوة الموصى حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك''۔

اس عبارت سے یہ بھی معلوم ہوگیا کہ کسی وارث کے حق میں وصیت پر دوسرے وارثوں کی رضامندی مورث کی زندگی میں معتبر نہیں ہوگی بلکہ مورث کے مرنے کے بعد ان کی اجازت معتبر ہوگی، لہذا اگر ایک شخص نے کسی وارث کے حق میں تمام ورثہ کی رضامندی سے وصیت نامہ بنادیا اور اس پر دوسرے ورثہ کے دستخط کرالئے تو اس رضامندی کا کوئی اعتبار نہیں ہے، عالمگیری میں واضح جزئیہ ہے:

''ولاتعتبر اجازتهم في حيوة الموصى حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك''۔

۸- شریعت مطہرہ میں وراثت کی تقسیم کے سلسلہ میں جو ترتیب بیان کی گئی ہے کہ پہلے ترکہ ذوی الفروض کو دیا جائے گا اس کے بعد عصبات کو دیا جائے گا اور ان دونوں میں سے کوئی نہ ہو تو پھر ذوی الارحام کو دیا جائے گا اور ان میں سے کوئی نہ ہو تو بیت المال میں جمع کیا جائے گا، لہذا اگر کوئی شخص اپنی بیوی کے لئے اس کے حصہ سے زیادہ وصیت کرے تو ذوی الفروض اور عصبات کے موجود نہ ہونے کی وجہ سے ذوی الارحام کی اجازت کا اعتبار ہوگا اور اس میں بھی وہی حکم ہوگا جو پہلے گزر چکا کہ مورث کی زندگی میں ان کی اجازت کا اعتبار نہیں ہوگا بلکہ مورث کے مرنے کے بعد کی اجازت کا اعتبار ہوگا۔

المبسوط (۱۵/ ۳) پر ہے:

''اجمع اصحاب رسول الله ﷺ غير زيد بن ثابت على توريث ذوى الارحام ولايعتد بقوله بمقابلة اجماعهم''

اور فقہ کی کتابوں میں مطلقاً بیان کیا گیا ہے کہ وارث کے حق میں وصیت جائز نہیں ہے اور اگر وصیت کردی تو پھر دیگر ورثہ کی رضامندی کا اعتبار مورث کے مرنے کے بعد ہوگا، لہذا اس میں ذوی الفروض یا عصبات اور ذوی الارحام کی کوئی قید نہیں ہے بلکہ ورثہ عام لفظ ہے پس جو حکم ذوی الفروض اور عصبات کا ہوگا وہی ذوی الارحام کا ہوگا، ہاں اگر تینوں قسموں میں سے کوئی نہ ہو تو پھر وارث کے حق میں وصیت معتبر ہوگی۔

۹- اس کا جواب اوپر کے جوابات میں آچکا کہ وارث کے حق میں وصیت کا اعتبار مورث کے مرنے کے بعد ہوگا، اسی طرح غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ وصیت کا اعتبار مورث کے مرنے کے بعد ہوگا، یعنی دیگر ورثہ کی اجازت مورث کی موت کے بعد معتبر ہوگی، مورث کی زندگی میں ورثہ کی اجازت کا اعتبار نہیں کیا جائے گا۔

☆☆☆

وارثین کے لئے وصیت خصوصی تناظر میں

مولانا محمد منصف بدایونی [1]

۱- ہر وارث کو اس کا شرعی حق دینے کی وصیت کرنا جائز بلکہ مستحب ہے، جن ممالک میں اسلام کا قانون وراثت جاری نہیں ہے، وہاں مرنے والا (مورث) اگر اس طرح کی وصیت لکھتا ہے کہ میرے مرنے کے بعد میرے فلاں فلاں وارث ہوں گے، لہذا میری جائداد منقولہ وغیر منقولہ جملہ ترکہ میں مثلاً فلاں کا ثمن اور فلاں کا سدس، اس کے بعد جو مال باقی بچے اس میں سے دو تہائی بیٹے کا اور ایک تہائی بیٹی کا ہے، اور یہ وصیت نامہ اس لئے تیار کرتا ہے تاکہ ہر وارث کو اس کا حق مل جائے اور کوئی کسی پر ظلم نہ کر سکے۔

اس مقصد کے لئے اس طرح کا وصیت نامہ تیار کرانا جائز ہے بلکہ اگر مورث کو ظن غالب ہو کہ بعض ورثہ دیگر بعض پر ظلم کریں گے تو پھر اس کا وصیت نامہ تیار کرانا مستحب ہے واجب نہیں ہے، واجب اس لئے نہیں کہہ سکتے کہ مورث کے مال سے ورثہ کا حق مورث کے مرنے کے بعد ہوتا ہے، مرنے سے پہلے نہیں ہوتا، لہذا یہ مورث کے ذمہ میں کوئی ایسا حق نہیں ہے جو واجب ہو اور وصیت کرنا واجب اس حق کی ہوتی ہے جو مرنے والے کے ذمہ واجب اور فرض ہو، مثلاً اس کے ذمہ اگر نماز اور روزہ باقی ہو تو ان کے فدیہ کی وصیت کرنا واجب ہے۔

''وشروطه ثلاثة: موت مورث حقيقة أو حكما كمفقود'' (شامی کتاب الفرائض ۱۰/ ۴۹۱ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

''قال بعضهم: ان كان عليه حج أو زكوة أو كفارة أو غير ذلك من الواجبات فالوصية بذلك واجبة وإن لم يكن فهي غير واجبة بل جائزة''

''أما الكلام في الاستحباب فقد قالوا إن كان ماله قليلا وله ورثة فقراء فالأفضل أن لا يوصي'' (بدائع الصنائع ۶/ ۴۲۴ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

۲- یہ وصیت نامہ حدیث: ''لا وصية لوارث'' کے خلاف نہیں ہے، بلکہ یہ مستحقین کو ان کے حق دلانے میں ایک مدد اور تعاون ہے اور در حقیقت یہ وصیت نہیں بلکہ وارث کو اس کا حق میراث دلانا ہے۔

''وإن أوصى لوارث فإنه يرجع ميراثا'' (الجامع لاحكام القرآن للقرطبی ۳/ ۵۰ مکتبہ دار الفکر بیروت)۔

۳- ''لا وصية لوارث'' کا مصداق وہ وصیت ہے جس میں کسی وارث کو اس کے حق شرعی سے زیادہ دلانا ہو اور دیگر ورثہ کا اس میں ضرر ہو۔

''ويحرم من الوصية ما فيه مضار للورثة أو قصد الإضرار بهم'' (تفسیر مظہری ۲/ ۲۴۵ مکتبہ زکریا دیوبند)۔

۴- الف- ہندوستان جیسے جمہوری ممالک میں اسلام کا قانون وراثت کو جاری کرانے کے لئے حکومت کے سامنے مسلمانوں کی طرف سے علماء کرام کی ایک نمائندہ جماعت تجویز رکھے اور اس تجویز میں اسلامی قانون وراثت کے فوائد بھی ذکر کئے جائیں اور حکومت وقت سے اسے قانونی درجہ دینے کی درخواست کی جائے۔

ب- خود مسلمانوں کے درمیان اسلام کے قانون وراثت کو متعارف کرایا جائے اور اس پر عمل کرنے کی صورت بھی بیان کی جائے کہ اس پر عمل

[1] جامعہ اسلامیہ عربیہ جامع مسجد، امروہہ۔

کرنے کی شکل میں جہیز جیسے لعنت سے چھٹکارا مل سکتا ہے ورنہ تو جہیز بھی دینا پڑتا ہے اور آخرت میں حق تلفی کا گناہ الگ ہوگا، اگر وراثت میں بہنوں کو حصہ نہ دیا گیا ہو۔

۵- الف: ایک مسلمان اپنے مسلمان مورث کا وارث ہوگا جبکہ کوئی مانع شرعی (قتل، رقیت وغیرہ) موجود نہ ہو۔

ب- اسی طرح کافر اپنے کافر مورث کا وارث ہوگا۔

ج- کوئی کافر کسی مسلمان کا وارث نہیں بن سکتا، یہ تینوں مسئلہ متفق علیہ ہیں ان میں کسی مجتہد کا اختلاف نہیں ہے۔

''لانعلم خلافا بين الفقهاء في أن المسلم يرث من مورثه المسلم مالم يكن ثم مانع من قتل أورق أونحوهما كما أن الكافر يرث من الكافر على خلاف في أن الكفر كله ملة واحدة أو ملل مختلفة وأيضا إتفقوا على أن الكافر لايرث من المسلم وذلك الميراث يعتمد الولاية ولا ولاية بين المسلم والكافر''

(التعليق على ردالمحتار ۱۰/ ۵۰۵، شامی مکتبہ زکریادیوبند)۔

ج- کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں بن سکتا، یہ مسئلہ بھی جمہور صحابہ وائمہ اربعہ (ابوحنیفہ، مالک، شافعی، امام احمدؒ) کے نزدیک متفق علیہ ہے۔

''أما ميراث المسلم من الكافر فجمهور الصحابة والتابعين والفقهاء على نفيه، أيضا'' (التعليق على الدر شامی ۱۰/ ۵۰۵)۔

دلیل: ''عن أسامة بن زيد أن النبي ﷺ قال: لايرث المسلم الكافر''

(صحيح مسلم باب لايرث المسلم الكافر كتاب الفرائض)۔

البتہ حضرت معاذ بن جبلؓ اور حضرت معاویہؓ نے مسلمانوں کو کافر کا وارث قرار دیا ہے، اور حضرت حسنؓ، ابن الحنفیہ، محمد بن علی بن الحسین اور مسروق علیہم الرحمہ سے بھی یہی مروی ہے۔

دلیل: ''الاسلام يزيد ولاينقص'' (رواه ابوداؤد بحواله تكمله فتح الملهم ۸/ ۱۴ كتاب الفرائض)

اور ''الاسلام يعلو ولايعلى عليه'' (رواه الدار قطني والبيهقي بحواله الفقه الاسلامی ۸/ ۲۶۲ باب الميراث)۔

ان دونوں روایتوں کا جواب جمہور امت کی طرف سے یہ دیا گیا ہے کہ یہ دونوں روایتیں وراثت کے مسئلہ میں نص نہیں ہیں، جمہور نے ان کے معنی یہ بیان کئے ہیں کہ اسلام میں اس کے ماننے والوں کے ذریعہ اضافہ ہوتا رہے گا اور مرتدین سے اس میں کمی نہیں آئے گی، کیونکہ وہ قلیل مقدار میں ہوں گے۔

''ونوقش بأن قوله ﷺ: ''الاسلام يزيد ولاينقص'' يحتمل أن يكون معنا الاسلام يزيد بمن أسلم من المشركين ولاينقص بالمرتدين، لأنهم قليلون أو يحتمل أن ملكهم يزيد بما يفتح من البلاد''

(تعليق على الشامی ۱۰/ ۵۰۵ شامی مکتبہ زکریا دیوبند)۔

اور دوسری روایت: ''الاسلام يعلو ولا يعلى'' کا مطلب یہ ہے کہ اسلام دلائل وحجج کے ذریعہ دیگر مذاہب پر غالب رہے گا کبھی مغلوب نہیں ہوگا۔

''ورد عليهم بأن المراد العلو بحسب الحجة أو بحسب القهر والغلبة أي النصرة في العاقبة للمنلمين''

(الفقه الاسلامی ۸/ ۲۶۲، الميراث مكتبه الهدى انٹرنيشنل ديوبند)۔

حضرت معاذ بن جبل وحضرت معاویہؓ کے عمل وفتوی کی علامہ شبیر احمد عثمانیؒ نے بہترین تاویل فرمائی ہے کہ حضرت معاذ اور حضرت معاویہؓ کا یہ عمل اس صورت پر محمول کرنا چاہئے جبکہ مرنے والے کافر مورث کا کوئی کافر وارث موجود نہ ہو تو ضابطہ میں اس کا مال بیت المال میں داخل ہونا چاہئے تو ان دونوں حضرات نے بیت المال میں نہ داخل کر کے تالیف قلب کے طور پر وہ مال اس کے قریبی مسلمان رشتہ دار کو دینا بہتر سمجھا بطور میراث عطا

نہیں کیا، پھر جب لوگ اس کو اپنی میراث سمجھنے لگے تو حضرت عمر بن عبدالعزیز رحمہ اللہ تعالی نے اس حکم کو ختم کر کے پہلا حکم صادر فرمادیا (تکملہ فتح الملہم ۸ / ۱۴ مکتبہ اشرفیہ دیوبند)۔

الغرض کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث نہیں بن سکتا اور ہندوستان جیسے غیر مسلم ممالک میں تالیف قلب کے طور پر بھی نہیں دیا جا سکتا، کیونکہ یہ کام امیر المؤمنین کا ہے نہ کہ خود اس غیر مسلم کے قریبی مسلم رشتہ دار کا۔

نیز وراثت کا مدار ولایت اور تولیت پر ہے اور مسلمان و کافر کے درمیان کوئی ولایت نہیں ہے۔

''وینقضه قیاس آخر وهو أن یتعلق بالولایة ولا ولایة بین المسلم والکافر'' (تکسلہ فتح الملہم ۸/ ۱۴ مکتبہ اشرفیہ دیوبند)

اور جن خدشات (معاشی تنگی یا غیر مسلم ممالک میں مسلمانوں کے مال پر غیر مسلموں کا قبضہ کرنا وغیرہ) کا اظہار سوال میں کیا گیا ہے ان کا کوئی اعتبار نہیں ہوگا، کیونکہ یہ خدشات تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم کے زمانہ میں آج سے زیادہ مضبوط تھے، فتح مکہ کے موقع پر حضرت اسامہ بن زیدؓ نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم سے دریافت فرمایا کہ آپ کل کہاں اتریں گے؟ بلکہ بعض صحابہ کرامؓ نے آپ صلی اللہ علیہ وسلم سے کہا کہ کل کو ہم آپ کے گھر میں اتریں گے تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کہ عقیل (جو اس وقت تک ایمان نہیں لائے تھے) نے ہمارے لئے کوئی گھر چھوڑا ہے؟ اسی موقع پر آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے یہ ارشاد فرمایا:

''لا یرث المؤمن الکافر ولا الکافر المؤمن'' (صحیح بخاری، المغازی باب این رکز النبی ﷺ الرایة یوم الفتح)۔

۶- مورث کا زندگی میں ورثہ کے حصص کی وصیت کرنا جائز و معتبر اور نافذ ہوگی، اگر مورث اپنی زندگی میں ورثہ کے حصص مقرر کر دے تو اس کی دو شکلیں ہیں:

نمبر ۱- اجمالاً حصص مقرر کرنا، مثلاً ربع فلاں کا، سدس فلاں کا وغیرہ یہ شکل جائز ہی نہیں بلکہ ورثہ کی طرف سے بعض پر اگر زیادتی کا ظن غالب ہو تو یہ مستحب ہے۔

نمبر ۲- تفصیلاً حصص مقرر کرنا مثلاً فلاں وارث کا فلاں مکان ہے اور فلاں کا فلاں پلاٹ ہے، اس شکل میں اگر ورثہ کے حصص کا تناسب ملحوظ ہو اور ہر وارث کو اس کے حصہ کی مالیت کے برابر مل رہا ہو تو یہ شکل بھی جائز ہے،

''قد یوصی الانسان بوصیة تتضمن تقسیم الترکة بین الورثة بمقدار نصیب کل واحد منهم فی الترکة لیضمن بالقسمة عدم وقوع خلاف أو نزاع بینهم... یری جمهور الفقهاء وإن هذا التقسیم لایلزم الورثة فلهم أن یقبلوه أو یرفضوه، لأن القیمة المالیة لاعیان الترکة قد تکون متساویة لکن المصلحة فیها متفاوتة۔

ویری بعض فقهاء الشافعیة والحنابلة وإن کان الأصح فی المذهب هو الرائ السابق إن هذا التقسیم من المورث جائز ویلزم به الورثه مادامت القسمة عادلة...لأن حق کل وارث انماهو فی القیمة لا فی عین معینة من أعیان الترکة بدلیل ان المورث لو باع فی مرض موته الترکة کلها بثمن المثل صح بیعه ونفذ'' (

الفقه الاسلامی ۸/ ۹۶، ۹۷)۔

اور ہندوستان جیسے غیر مسلم ممالک میں دوسری رائے پر عمل کر لینا مناسب معلوم ہوتا ہے۔

ورثہ کے لئے حصص کی وصیت کرنا واجب نہیں ہے:

ورثہ کے لئے حصص کی وصیت کرنا مورث کے ذمہ لازم نہیں ہے، یعنی اگر مورث نے وصیت نہیں کی تو وہ گنہگار نہیں ہوگا، کیونکہ وراثت کا تعلق مورث کی موت کے بعد ہے، اس کی زندگی سے متعلق نہیں ہے۔

''وشروطه ثلاثة موت مورث حقیقة أو حکما کمفقود'' (شامی ۱۰/ ۴۹۱ مکتبہ زکریا دیوبند، اول کتاب الفرائض)۔

۷- مورث کی موت سے پہلے ورثہ کی اجازت معتبر نہیں ہے، اگر مورث نے اپنی زندگی میں کسی ایک وارث کے لئے وصیت کی اور دیگر ورثہ سے اس وصیت پر رضامندی حاصل کر کے وصیت نامہ پر دستخط کرالئے ہوں تو اس وصیت کے لئے یہ رضامندی کافی نہیں ہے بلکہ ضروری ہے کہ مورث کی موت کے بعد ورثہ اس کی اجازت دیں، کیونکہ مورث کی زندگی میں اجازت ورثہ کے حق کے ثابت ہونے سے پہلے ہے، ورثہ کا حق مورث کی موت کے بعد ثابت ہوتا ہے۔

''ولاتعتبر أی لأنها قبل ثبوت الحق لهم لأن ثبوته عند الموت فكان لهم أن يردوه بعد وفاته بخلاف الاجازة بعد الموت، لأنه بعد ثبوت الحق وتمامه فی المنح، وفی البزازية: تعتبر الاجازة بعد الموت لا قبله هذا فی الوصية'' (ردالمحتار ۱۰/ ۳۴۰ کتاب الوصایا مکتبہ زکریا دیوبند)۔

۸- زوج اور زوجہ کا ایک دوسرے کے لئے وصیت کرنا جائز اور معتبر ہے، دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کے وقت۔

مرنے والے شخص کا اپنی بیوہ کے لئے دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کے وقت اس کے حصہ کے علاوہ بقیہ مال کی وصیت کرنا جائز ہے۔

''أولم يكن له وارث سواه كما فی الخانية أی سوی الموصی له القاتل أو الوارث حتی لو أوصی (تفريع علی قوله ''اوالوارث) لزوجته أوهی له ولم يكن ثمة وارث آخر تصح الوصية ابن كمال، وزاد فی المحبية فلو أوصت لزوجها بالنصف كان له الكل'' (درمختار مع ردالمحتار ۱۰/ ۳۴۷ کتاب الوصایا مکتبہ زکریادیوبند)۔

۹- وارث یا غیر وارث کے حق میں ایک تہائی سے زیادہ کی وصیت اگر مرنے والے نے کی ہو اور اپنی زندگی میں دوسرے ورثہ سے اجازت و رضامندی بھی حاصل کر لی ہو تب بھی موصی کے مرنے کے بعد اس وصیت کا اعتبار نہ ہوگا، جب تک کہ ورثہ مورث و موصی کے مرنے کے بعد دوبارہ اجازت نہ دے دیں۔

''وفی البزازية تعتبر الاجازة بعد الموت لا قبله هذا فی الوصية'' (شامی ۱۰/ ۳۴۰ کتاب الوصایامکتبہ زکریادیوبند)۔



میراث و وصیت سے متعلق بعض احکام

مولوی شاہد بن عبد الصمد [1]

۱- بڑھتی ہوئی دینی تنزلی کے ساتھ مادی منفعت کی حرص آج مسلمانوں کو احکام شرعیہ سے دور کر کے تخریب آخرت کی راہ پر کھینچے جارہی ہے، مزید برآں مسلمانوں کی بہت بڑی تعداد ایسے ممالک میں آباد ہیں جہاں خصوصا اسلامی قانون میراث جاری نہیں ہے اور ان ممالک کے قانون ملکی کے مطابق میراث تقسیم کی جاتی ہے، لہذا شریعت کا ایک اہم حکم جس پر دوسرے بہت سارے احکام شرعیہ فرعیہ مرتب ہوتے ہیں؛ متروک و مہجور ہو کر رہ جاتے ہیں، بایں وجہ سوال میں مذکور صورت یعنی جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، وہاں کے مسلمانوں کے لئے زندگی ہی میں اس طرح کا وصیت نامہ لکھا دینا جس کی وصیت سے وفات کے بعد تمام وارثین کو ان کے حصص شرعیہ مل جائیں جائز ہی نہیں، بلکہ کافی حد تک ضروری ہے، کیونکہ اس طرح کرنے میں سب سے بڑا فائدہ یہ ہے کہ تمام ہی غیر مسلم ممالک میں مرنے والے کی وصیت کو اہمیت و اولیت حاصل ہے اور اس پر عمل درآمد کیا جاتا ہے، لہذا اس طرح کی تحریری اور قانونی وصیت کے بعد یہ بات یقینی ہو جاتی ہے کہ شرعی وارثین کو ان کا حصہ صحیح طور پر مل جائے گا۔

نیز اس طرح کی راہ اختیار کرنے میں فرمان نبوی صلی اللہ علیہ وسلم ''ان اللّٰہ تعالی اعطی کل ذی حق حقه'' پر عمل کرنا آسان ہو جاتا ہے، نیز عند اللہ خلاف شرع تقسیم میراث سے بھی لوگ بچ سکیں گے جس پر بڑی سخت وعیدیں وارد ہوئی ہیں۔

مفتی اسماعیل کھولوی نے اپنے فتاوی مسمی ''فتاوی دینیہ'' میں ایک سوال کا جواب تحریر فرمایا ہے:

''صورت مسئولہ میں آپ اپنی حیات میں لڑکے اور لڑکیوں کو جائداد تقسیم کرنا چاہتے ہیں تو میراث کے حصص کے مطابق تقسیم نہیں کر سکتے، کیونکہ وہ حق مرنے کے بعد ورثاء کو ملتا ہے، حیات میں جو دیا جاتا ہے وہ بخشش کے زمرے میں آتا ہے اور اس میں لڑکے اور لڑکیوں کو برابر بخشش ہونی چاہئے۔ اچھی صورت یہ ہے کہ آپ ویل یا وصیت نامہ لکھوائیں اور اس میں یہ لکھوائیں کہ میری ملک میں یہ چیزیں ہیں (جس میں مکان، بینک بیلنس وغیرہ کا تذکرہ ہو)۔

اس میں سے میرے مرنے کے بعد میرے کفن، دفن کے خرچہ کو ادا کر کے جو کچھ بچے اس کل کے ۹۶ حصے بنائے جائیں اور اس میں سے میری زوجہ کو ۱۲ حصص اور ہر لڑکے کو ۱۴ حصص اور ہر لڑکی کو ۷ حصص دیئے جائیں، آپ کے مرنے کے بعد اس ویل کے مطابق عمل گا تو شریعت کا تقاضہ بھی پورا ہوگا اور ویل ہونے کی وجہ سے جھگڑا بھی نہیں ہوگا۔

نیز اس فتوی کی تائید فقہاء کی ذکر کردہ امام محمدؒ کی اس روایت سے ہوتی ہے جس میں اس بات کی صراحت ہے کہ اگر کوئی آدمی حین حیات ہی میں اپنی اولاد کے ساتھ تبرع کرتے ہوئے ملکیت تقسیم کرنا چاہے تو افضل یہ ہے کہ ان کے درمیان للذکر مثل حظ الانثیین کے مطابق تقسیم کرے۔

''قال فی الظهيرة: رجل له ابن وبنت اراد ان يبرهما بشيئ فالافضل ان يجعل للذكر مثل حظ الانثيين عند محمد'' (رسائل ابن عابدین ۲/ ۲۳، فی رسالته المسمی بالعقود الدرية فی قولهم علی الفريضة الشرعية، نیز دیکھئے: خلاصة الفتاوی ۴/ ۴۰۰، الفتاوی بزازیه بهامش هندیه ۶/ ۲۲۷)۔

مفتی کفایت اللہ صاحبؒ حیات میں جائداد تقسیم کرنے کے سلسلہ میں رقم طراز ہیں: ''یہ سہام اگرچہ میراث کے ہیں اور میراث کا اعتبار ہندہ کی

---

[1] دار الافتاء جامعہ ڈابھیل، گجرات۔

موت کے بعد ہوگا کہ کون وارث اس وقت موجود ہے اور کون نہیں، تاہم اگر وہ اپنی زندگی میں تقسیم کردے تو اس حساب سے کرسکتی ہے اور اسے یہ حق بھی حاصل ہے کہ چاہے تو پانچوں وارثوں میں برابر تقسیم کردے (کفایت المفتی، کراچی ۱۳ / ۶۳ ۳ جدید ایڈیشن)۔

۲، ۳- رہا دوسرا سوال کہ اس طرح کا اجمالی یا تفصیلی وصیت نامہ لکھنا حدیث ''لا وصیۃ لوارث'' کے خلاف تو نہیں؟ تو اس کا جواب یہ ہے کہ وصیت نامہ ''لا وصیۃ لوارث'' کے خلاف نہیں ہے کہ اس کو غیر معتبر ٹھہرایا جائے، کیونکہ حدیث شریف کا مورد ومقصد صرف وہ وصیت ہے جس کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال بذریعہ وصیت دلانا ہو اور دوسرے کو نقصان پہنچانا یا بالکل محروم کرنا ہو اور طریقہ مذکور میں کسی بھی وارث کو نقصان پہنچانا یا محروم کرنا مقصود نہیں ہے، بلکہ تمام ورثاء کو مورث کی وفات کے بعد ان کے شرعی حقوق کے مطابق میراث مل جائے اس کی سعی حسن ہے، لہذا یہ وصیت اس ممانعت کے دائرہ میں نہیں آئے گی۔

''ولأنا لو جوزنا الوصية للورثه لكان للموصي أن يؤثر بعض الورثة وفيه إيذاء البعض وإيحاشهم فيؤدي إلى قطع الرحم وأنه حرام وما أفضى إلى الحرام فهو حرام دفعا للتناقض'' (بدائع الصنائع ۱۰۶/ ۴۹۱)۔

''قال رحمه الله: (ولا تصح بما زاد على الثلث ولا لقاتله ووارثه إن لم تجز الورثة)... وأما الثلث فلقوله عليه الصلاة والسلام: ''إن الله تعالى أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث'' ولأن البعض يتأذى بإيثار البعض ففي تجويزه قطيعة الرحم'' (تبيين الحقائق ۶/ ۱۸۲)۔

نیز ورثاء کے لئے وصیت کی ممانعت کی دوسری وجہ یہ بھی بیان کی جاتی ہے کہ وصیت ومیراث دونوں ایک ساتھ جمع نہیں ہوسکتے، تو صورت مسئولہ میں مذکور تجویز میں وصیت ومیراث دونوں کو جمع نہیں کیا جارہا ہے، بلکہ وصیت کے عنوان کے تحت ورثاء کو ان کا حق میراث دیا جارہا ہے۔

''إن الوصية للوالدين لما نسخت وأثبت الميراث لهما بدلا من الوصية علم أنه لا يجمع لهما بين الوصية والميراث وإذا كان لهما كذلك فمن دونهما أولى بأن لا يجمع له بينهما'' (عمدة القاري ۱۴/ ۵۴، فتح الباري ۵/ ۲۴۲)۔

۴- غیر مسلم ممالک میں اسلامی قانون میراث کو جاری کرنے کی مزید شکلیں:

الف..... قبل از وفات مورث بذات خود اپنی تمام جائداد کو تمام ورثاء کے مابین ان کے حصص شرعیہ کے مطابق تقسیم کرکے ہبہ ہر ایک کو اس طرح دے دے کہ وہ اس پر قابض ومتصرف ہوجائے، جیسا کہ اوپر خلاصۃ الفتاوی، فتاوی بزازیہ اور عقود دریہ کے حوالہ سے امام محمدؒ کی روایت گذری، جس میں امام محمدؒ نے اس طرح تقسیم کرنے کو افضل قرار دیا ہے۔

ب..... ان ممالک کے حکمراں سے وہاں کے بااثر اور ذی رسوخ علماء اپنے ساتھ عوام کو اپنا ہمنوا بناکر گفتگو کریں، اور ملک کے آئین ہی میں یہ بات طے کروالیں کہ مسلمان اپنی میراث قوانین اسلام کی روشنی میں تقسیم کریں اور اس سلسلہ میں حکومتی پیمانہ پر اجازت لے لی جائے جیسا کہ قربانی کے لئے قربان گاہ بنانا، بعد وفات میت کو غسل دینا اور شرعی طور پر تدفین کرنا اور علانیہ اذان دینا وغیرہ مسائل میں حکومتی قوانین کے ماتحت رہ کر ان کی اجازت سے انتظام کیا جاتا ہے۔

ج..... سب سے بہتر صورت یہ ہے کہ مسلمانوں میں دین داری کو عام کیا جائے اور احکام شرعیہ کی اہمیت بتائی جائے اور اتباع شرع متین کے فوائد اور خلاف ورزی کے مضرات سے ان کو آگاہ کیا جائے اور فکر آخرت کی طرف ان کی توجہ کو مبذول کرائی جائے تاکہ وہ از خود شرعی قوانین کے مطابق میراث کو تقسیم کرنے پر آمادہ ہوجائیں اور کسی طریقہ کو اس پر ترجیح نہ دیں۔

۵- صورت مسئولہ میں دو مسئلے علاحدہ علاحدہ ہیں: ۱- ''لا یرث الکافر من المسلم'' ۲- ''لا یرث المسلم من الکافر'' اول الذکر صورت پر تمام علماء کا اتفاق ہے کہ کافر مسلمان کا وارث نہ ہوگا اور ثانی الذکر صورت میں عند الجمہور مسلمان کافر کا وارث نہ ہوگا، البتہ بعض حضرات کے نزدیک مسلمان کافر کی میراث کا حقدار ہوگا؛ جیسے کہ حضرت معاذ بن جبلؓ، حضرت معاویہؓ، سعید بن مسیبؒ، محمد بن حنفیہؒ، مسروق بن اجدعؒ، یحیی بن یعمرؒ، اسحاق بن راہویہؒ اسی طرح شیخ الاسلام ابن تیمیہؒ اور ابن قیم رحمہم اللہ تعالی وغیرہم۔

ذیل میں ان حضرات کے مستدلات اور جمہور کی طرف سے ان کے جوابات، نیز جمہور کے دلائل ذکر کئے جاتے ہیں:

''عن أبي الأسود الدؤلي قال: كان معاذ بن جبل باليمن فارتفعوا إليه في يهودي مات وترك أخاه مسلما فقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: الإسلام يزيد ولاينقص وروى ابن شهاب عن داؤد بن أبي هند قال قال مسروق: ما حدث في الإسلام قضية أعجب من قضية قضاها معاوية قال: كان يورث المسلم من اليهودي والنصراني ولايورث اليهودي والنصراني من المسلم قال فقضى بها أهل الشام قال داؤد فلما قدم عمر بن عبد العزيز ردهم إلى الأمر الأول'' (احکام القرآن للجصاص الرازی ۲/ ۱۰۱، اعلاء السنن ۱۸/ ۳۲۸)۔

''ويجاب عنه وأما حديث معاذ رضی اللہ عنہ فانه ليس بنص فى الوراثة ولا ظاهر فيها فكيف يصح ابطال النص بما هو ليس بنص ولا ظاهر'' (اعلاء السنن ۱۸/ ۳۲۶)۔

''وأما قول مسروق ما أحدث في الإسلام قضية أعجب من قضية قضى بها معاوية في توريث المسلم من الكافر فإنه يدل على بطلان هذا المذهب لإخباره أنها قضية محدثة في الإسلام وذلك يوجب أن يكون قبل قضية معاوية لم يكن يورث المسلم من الكافر وإذا ثبت أن من قبل قضية معاوية لم يكن يورث المسلم من الكافر فان معاوية لايجوز أن يكون خلافا عليهم بل هو ساقط القول معهم وأؤيد ذلك أيضاً قول داؤد بن أبي هند ان عمر بن عبد العزيز ردهم إلى الأمر الأول والله أعلم'' (اعلاء السنن ۱۸/ ۳۲۹، احکام القرآن للجصاص ۲/ ۱۰۲)۔

''وقال الشوكانى فى كتاب المسمى ''بنيل الأوطار'' بان الحديث صريح على ان المسلم لايرث من الكافر، من غير فرق بين ان يكون حربيا او ذميا فلايقبل التخصيص الا بدليل'' (اختلاف الدارين/ ص ۳۰۹)۔

''ولذا يقول الامام احمد: ليس بين الناس اختلاف فى ان المسلم لايرث الكافر'' (ايضا/ ص ۳۰۴)۔

''وان قياس الميراث به باطل لمعارضته بالنص الصحيح الذى رواه اسامة بن زيد رضی اللہ عنہ (كما تقدم آنفا) فكيف يترك الحديث الصحيح المتفق عليه بحديث مجمل وغير متفق على صحته'' (ايضا / ص ۳۰۸)۔

خلاصہ کلام یہ کہ فقہاء نے اختلاف دین کو بہر دو صورت موانع ارث میں سے شمار کیا ہے۔

''واختلاف الدين ايضا يمنع الارث والمراد به الاختلاف بين الاسلام والكفر'' (ہندیہ ۶/ ۴۵۴، تبيين الحقائق ۶/ ۲۴۰، البحر الرائق ۸/ ۵۵۷، الدر المختار مع ردالمحتار ۶/ ۷۹۷)۔

لہذا صورت مسئولہ میں ذکر کردہ دونوں شکلیں نصوص شرعیہ وفقہیہ کے خلاف ہونے کی وجہ سے اس کے لئے کوشش کرنا لغو اور بیکار ہے اور اس کو قبول کرنا ناجائز وحرام ہے۔

۶- اس کا جواب بالتفصیل اوپر گذر چکا ہے۔

۷- ''ولاتجوز الوصية للوارث عندنا إلا أن يجيزها الورثة. ولو أوصى لوارثه ولأجنبي صح في حصة الأجنبي ويتوقف في حصة الوارث على إجازة الورثة إن أجازوا جاز وإن لم يجيزوا بطل ولاتعتبر إجازتهم في حياة الموصي حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك كذا في فتاوى قاضي خان'' (ہندیہ ۶/ ۹۰، نیز دیکھئے: فتاوى ولوالجية ۵/ ۳۳۹، ۳۴۰، حاشية الشلبي على تبيين الحقائق ۶/ ۱۸۲)۔

مذکورہ بالا نصوص فقہیہ کو دیکھنے سے یہ بات بالکل واضح ہوجاتی ہے کہ وارث کے لئے کی گئی وصیت کا نفاذ دیگر ورثاء کی رضامندی پر موقوف رہے گا اور ان کی یہ رضامندی بعد وفات مورث ہو تو معتبر ہے ورنہ حیات میں ورثاء کا اجازت دینا اور رضامندی کا اظہار کرنا یا دستخط کر دینا عند الشرع غیر معتبر ہوگا؛ حتی کہ حیات میں دی ہوئی اجازت اور اظہار رضامندی کے باوجود ورثاء کو رجوع کا حق رہے گا۔

رہی بات کسی اولاد کی خدمت یا مجبوری کو دیکھ کر تمام ورثاء کی اجازت ورضامندی سے اس کے حق میں وصیت نامہ لکھ دینا اور دیگر ورثاء کا دستخط کر دینا؛ لیکن مورث کا ہبہ نامہ نہ بنانا؛ تاکہ وہ شئ اس کے اختیار سے خارج نہ ہو، تو اس طرح کی رضامندی کافی نہ ہوگی، نہ ہی یہ وصیت نافذ ہوگی، اور

جب شریعت نے کسی مصلحت کے پیش نظر (مثلاً کوئی وارث زیادہ متدین، خدمت گذار یا محتاج حوائج ہو) مورث کو اپنی حیات میں ہی بذریعہ ہبہ اس وارث کو کچھ دینا چاہے تو اجازت دی ہے تو اس اجازت سے فائدہ نہ اٹھا کر کوئی ایسا طریقہ اختیار کرنا جو عند الشرع غیر معتبر و ناجائز ہو اپنی عاقبت خراب کرنے کے علاوہ کیا کہا جا سکتا ہے؟

ہندیہ میں ہے: ''ولو وہب رجل شیئا لأولاده في الصحة وأراد تفضیل البعض علی البعض... وروي عن أبي حنیفة رحمه الله تعالی أنه لا بأس به إذا کان التفضیل لزیادة فضل له في الدین وإن کانا سواء یکره وروی المعلی عن أبي یوسف رحمه الله تعالی أنه لا بأس به إذا لم یقصد به الإضرار وإن قصد به الإضرار سوی بینهم یعطي الابنة مثل ما یعطي للابن وعلیه الفتوی هٰکذا في فتاوی قاضي خان وهو المختار، کذا في الظهیریة'' (فتاوی ہندیہ ۴/ ۳۹۱)۔

فتاوی محمودیہ میں ہے: قصد اضرار نہ ہونے کی صورت میں کسی کے ضرورت مند ہونے یا کمانے سے عاجز ہونے یا زیادہ دیندار ہونے کی وجہ سے اس کو زیادہ دیا جائے تو یہ ممنوع نہیں۔

حافظ ابن حجرؒ نے امام احمد بن حنبلؒ سے نقل کیا ہے:

''وعنه یجوز التفاضل ان کان له سبب کأن یحتاج الولد لزمانته او نحو ذلك دون الباقین''۔

امام ابو یوسفؒ سے نقل کیا ہے: ''وتجب التسویة ان قصد بالتفضیل الاضرار''۔

جمہور کا قول نقل کیا ہے: ''وذهب الی ان التسویة مستحبة فان فضل بعضًا، صح وکره واستحبت المبادرة الی التسویة او الرجوع فحملوا الامر علی الندب والنهی علی التنزیه'' (فتح الباری ۵/ ۵۹)۔

۸- صورت مسئولہ میں شوہر اپنی بیوی کے لئے اتنے حصہ کی وصیت کر جائے جو اس کی موت کے بعد شرعی رو سے اس کی بیوی کو ملنے والا تھا، تو یہ درست ہے، جیسا کہ اس کی مکمل وضاحت اوپر گذر چکی، رہی بات حصہ مفروضہ دینے کے بعد جو مال بچا اس کی وصیت کی؟ تو اس سلسلہ میں ''معین الفرائض'' میں لکھا ہے کہ ''اگر مذکورہ بالا مستحقین میں سے کوئی بھی موجود نہ ہو تو پھر عام کتب فقہیہ میں لکھا ہے کہ میت کا ترکہ بیت المال کو دیا جائے؛ مگر متاخرین علماء نے جب دیکھا کہ فی زمانا نہ کوئی شرعی بیت المال موجود ہے اور نہ اس قسم کے اموال کو وہ شرعی مصارف میں صرف کرتے ہیں، اس لئے اگر زوجین میں سے کوئی موجود ہو اور ان کے حصہ سے باقی ماندہ مال کے لئے مستحقین مذکورہ بالا میں سے کوئی موجود نہ ہو تو وہ باقی ماندہ حصہ بھی اسی (احد الزوجین) کو دیا جائے گا (معین الفرائض/ ص ۱۴)۔

بلکہ ابن کمال پاشا کی تصریح کے مطابق بیت المال ہونے کے باوجود اگر زوج، زوجہ کے لئے یا زوجہ، زوج کے لئے وصیت کرنا چاہے تو اس کی گنجائش ہے، جبکہ دوسرا کوئی شرعی وارث نہ ہو۔

''وصحت بالأمة... او لم یکن له وارث سواه کما في الخانیة: ای سوی الموصی له القاتل او الوارث حتی لو اوصی لزوجته او ہی له ولم یکن ثمة وارث آخر تصح الوصیة، ابن کمال'' (الدر المختار ۱۰/ ۳۴۷، مطبوعہ زکریا)۔

۹- اس کے متعلق اوپر لکھا جا چکا ہے کہ مورث کی حیات میں دی ہوئی اجازت کا کوئی اعتبار نہیں، بعد وفات مورث اگر ورثاء میں سے کوئی اپنی اجازت سے رجوع کرنا چاہے تو اس کو اختیار رہے گا۔

☆☆☆

وارثین کے لئے وصیت نامہ شرعی تناظر میں

مولانا محمد اخلاق قاسمی[1]

۱- ایسی وصیت جس کے ذریعہ ورثاء کے درمیان ترکہ کو قانون میراث جاری کر کے تقسیم کرانا ہی مقصود ہو تو وہ وصیت حدیث ''لا وصية لوارث'' کی ممانعت کے دائرہ میں نہیں آئے گی، اور اسکی وجہ یہ ہے کہ وارث کے لئے وصیت کے جائز نہ ہونے کی حکمت کے سلسلہ میں حضرت شاہ ولی اللہ محدث دہلویؒ حجۃ اللہ البالغہ میں تحریر فرماتے ہیں:

''اقول لما كان في الجاهلية يضارون في الوصية ولايتبعون في ذالك الحكمة الواجبة فمنهم من ترك الأحق والأوجب مواساته واختار الأبعد برأيه الابتر، وجب ان يسد هذا الباب ووجب عند ذالك ان يعتبر المظان الكلية بحسب القرابات دون الخصوصيات الطائرة بحسب الاشخاص فلما تقرر امر المواريث قطعا لمنازعتهم وسدا لضغائنهم كان من حكمه ان لايسوغ الوصية لوارث اذ في ذالك مناقضة للحد المضروب'' (حجة الله البالغه جلد ۲/ ۱۱۶)۔

(جب لوگ زمانہ جاہلیت میں وصیت میں ایک دوسرے کو ضرر پہنچاتے تھے اور اس سلسلہ میں حکمت لازمہ کی پیروی نہیں کرتے تھے، پس ان میں سے بعض وہ تھے جو زیادہ حقدار کو چھوڑ دیتے تھے، حالانکہ اس کی غم خواری زیادہ ضروری تھی اور اپنی ناقص رائے سے دور والے کو ترجیح دیتے تھے، تو ضروری ہوا کہ یہ دروازہ بند کر دیا جائے، پس جب میراث کا معاملہ طے ہو گیا ان کے آپسی نزاعات کو ختم کرنے کے لئے اور ان کے دلوں کے غیظ کو بند کرنے کے لئے تو اس کے حکم میں سے تھا کہ کسی بھی وارث کے لئے وصیت جائز نہ رکھی جائے کیونکہ اس میں مقررہ (نظام توریث) کو توڑنا ہے) (رحمۃ اللہ الواسعۃ جلد ۴/ ۶۱۷، ۶۱۸)۔

حضرت شاہ صاحبؒ وارث کے لئے وصیت کے جائز نہ ہونے کی وجہ یہ مانتے ہیں کہ اگر وارث کے لئے وصیت کو جائز رکھا جاتا تو اس سے شریعت کا نظام توریث درہم برہم ہو جاتا، ورثا کے حقوق کے اتلاف کا دروازہ کھل جاتا اور شریعت میں احکام میراث کے ذکر کا مقصد ہی فوت ہو جاتا، تو اس سے یہ بات ثابت ہوتی ہے کہ اگر کسی موقع پر وصیت ہی نظام توریث کی حفاظت اور اجراء احکام میراث کا ذریعہ بن رہی ہو تو ایسی وصیت نہ صرف یہ کہ ممتنع نہ ہوگی، بلکہ مستحسن قرار پائے گی، اور وہ وصیت حدیث: ''لا وصية لوارث'' کے خلاف بھی نہ ہوگی، اور سوال بالا ایسی صورت ہی کے پس منظر میں ہے کہ جہاں وصیت احکام میراث کے جاری کرنے ہی کے لئے ہوتی ہے، لہذا مذکورہ صورت میں وصیت حدیث ''لا وصية لوارث'' کے خلاف ہو کر غیر معتبر نہیں ہوگی، علامہ عینیؒ عمدۃ القاری میں باب ''لا وصية لوارث'' کے ضمن میں تحریر فرماتے ہیں:

''وقال المنذري: انما يبطل الوصية للوارث في قول اكثر اهل العلم من اجل حقوق سائر الورثة فاذا اجازوها، جازت كما اذا اجازوا الزيادة على الثلث'' (عمدة القاري جلد ۱۰ / ۲۱)

اس عبارت سے بھی یہ ثابت ہوتا ہے کہ وارث کے لئے وصیت کے باطل ہونے کی وجہ وارثوں کے حقوق کی حفاظت ہے۔

لہٰذا اگر کسی وصیت سے وارثوں کے حقوق ضائع تو نہ ہو رہے ہوں بلکہ وہ وصیت ورثاء کے حقوق کی ایک گونہ محافظ بن رہی ہو تو ایسی وصیت کے جائز ہونے میں کوئی کلام نہ ہوگا۔ صاحب فتح الباری نے ''باب لا وصية لوارث'' کے تحت لکھا ہے:

---

[1] خادم التدریس والافتاء مدرسہ اسلامیہ قرآنیہ فیض العلوم خانقاہ بوڑیہ، یمنانگر ہریانہ۔

''والمراد بعدم صحة وصية الوارث عدم اللزوم لأن الاكثر على انها موقوفة على إجازة الورثة كما سيأتي بيانه'' (فتح الباری جلد ۷/ ۲۷۸ / حدیث نمبر ۲۷۴۷) (علامہ ابن حجر عسقلانی وارث کے لئے وصیت کے صحیح نہ ہونے کا یہ مطلب بیان کر رہے ہیں کہ وارث کے لئے اگر وصیت کر بھی دی گئی تو وہ وصیت لازم نہیں ہوگی، لہذا ان کے نزدیک اس حدیث سے وارث کے لئے نفس وصیت کا عدم جواز ثابت نہیں ہوتا بلکہ وصیت جائز ہے، ہاں اس کا نفاذ ورثاء کی اجازت پر موقوف رہے گا)۔

۲- حدیث ''لا وصية لوارث'' کا مورد و مقصد:

حدیث پاک میں جو وارث کے لئے وصیت کو منع کیا گیا ہے، اس کا مقصد یہ ہے کہ مورث وصیت کے ذریعہ کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال دوسرے ورثاء کی اجازت کے بغیر نہ دے، ورنہ تو اگر ورثاء اجازت دے دیں تو وہ وصیت نہ صرف یہ کہ معتبر ہوگی بلکہ موصی لہ کے لئے اس کا نفاذ بھی ہوگا، اس کی تائید دارقطنی کی اس روایت سے ہوتی ہے جس میں ''لا وصية لوارث'' کے ساتھ ''الا ان يشاء الورثة'' کے الفاظ کا اضافہ ہے (حوالہ بالا) ابوداؤد کی روایت:

''ان اللّٰہ قد أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث'' (حوالہ بالا) ہے ''ان اللّٰہ قد أعطى كل ذى حق حقه'' کی تشریح ملا علی قاری نے ''اى بين حظه و نصيبه الذى فرض له'' (مرقاۃ جلد ۶/ ۲۳۲) سے اور صاحب بذل المجہود نے ''اشارة الى آيات المواريث لانه سبحانه تعالى عين حقوق الورثة'' (بذل المجہود جلد ۴/ ۹۶) کے الفاظ سے کی ہے، اب حدیث کا مفہوم یہ ہوگا کہ وارث کے لئے وصیت اس لئے نہیں ہے کیونکہ ہر وارث کے لئے اللہ تعالی نے اس کا حصہ شرعی بیان کر دیا ہے، لہذا وارث کو اس کے حصہ شرعی سے زائد مال وصیت کے ذریعہ دوسرے ورثاء کی اجازت کے بغیر نہیں دیا جائیگا اور اس طرح کی وصیت درست نہ ہوگی، البتہ اگر وصیت کا مقصد تمام ورثاء کو ان کا حصہ شرعی ہی پورے طور پر دلانا مقصود ہو تو ایسی وصیت ''لا وصية لوارث'' کے دائرہ میں نہیں آئے گی اور وہ وصیت ممنوع بھی نہ ہوگی (واللہ اعلم)۔

۳- غیر مسلم ممالک میں اسلام کا قانون میراث:

غیر مسلم ممالک میں اسلام کے قانون میراث کو جاری کرنے کے لئے مختلف شکلیں اختیار کی جاسکتی ہیں:

(۱) پہلی بات تو یہی ہے کہ مرنے والا مرنے سے قبل ایک وصیت نامہ اپنے تمام ورثاء کے نام تحریر کر دے جس میں یہ لکھا جائے کہ میرے مرنے کے بعد میرے ترکہ کو اللہ تعالی کے بیان فرمائے ہوئے قانونِ میراث کے مطابق ہی تقسیم کیا جائے اور اس سلسلہ میں بھی اللہ رب العزت کی حاکمیت کو تسلیم کیا جائے، اس طرح کا وصیت نامہ بھی قانون میراث کے مطابق ترکہ کی تقسیم میں معاون ثابت ہوگا، کیونکہ مرنے والے کی وصیت کو ورثاء نجی طور پر بھی بڑی اہمیت دیتے ہیں اور وصیت پر عمل کرنے کی کوشش کرتے ہیں۔

(۲) اور اگر یہ لگے کہ میرا ترکہ قانون میراث کے مطابق تقسیم نہیں ہوگا تو پھر مرنے والا مرنے سے پہلے اپنے متوقع ورثاء کے لئے ان کے حصص شرعیہ کے مطابق ان کے لئے اپنے مال میں سے حصے متعین کر کے وصیت نامہ تحریر کر دے تاکہ اس کے مرنے کے بعد مستحقین ورثاء میں سے ہر ایک کو اس کا حصہ مل جائے۔

(۳) مرنے والا مرض الموت سے قبل اپنے مال کو (اپنی ضرورت تجہیز و تکفین کے لئے بچا کر) اپنے متوقع ورثاء کے درمیان ہبہ کر دے اور موہوب لھم کو اس پر قابض بنا دے، مگر اس صورت میں موہوب لھم کو برابر برابر حصہ دیا جائے گا، یہ شکل اگرچہ ہبہ کی ہے مگر جہاں قانون میراث جاری نہ ہوتا ہو تو وہاں مستحقین ورثاء کو یہ شکل اختیار کر کے بھی ان کو ان کا حق پہنچایا جاسکتا ہے۔

کیا کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث ہوسکتا ہے؟

اس بات پر تو اتفاق ہے کہ کافر مسلمان کا وارث نہیں ہوسکتا۔

''قوله: لا يرث الكافر المسلم هذا مما اجمع عليه الفقهاء'' (تکملة فتح الملهم جلد ۸/ ۱۴)

''اجمع المسلمون علی ان الکافر لایرث المسلم'' (نووی حاشیۃ مسلم شریف جلد دوم ص/ ۳۲)۔

البتہ مسلمان کا وارث ہوسکتا ہے یا نہیں، عامۃ الصحابہ اور ائمہ اربعہ تو اس بات کے قائل ہیں کہ مسلمان بھی کافر کا وارث نہیں ہوسکتا

''واما المسلم فلایرث الکافر ایضا عند جماھیر العلماء من الصحابة والتابعین ومن بعدھم''

(نووی حاشیۃ مسلم جلد دوم ص/ ۳۲)

ان حضرات کی دلیل حضرت اسامہؓ کی روایت: ''ان النبی ﷺ قال: لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم'' (بخاری جلد دوم/ ۱۰۰۱) ہے جو اس باب میں صریح حدیث ہے، ''وحجة الجمھور ھذا الحدیث الصریح'' (نووی حاشیہ مسلم شریف جلد دوم ص/ ۳۳)

مگر ان کے برخلاف حضرت معاذ بن جبل، حضرت معاویہ، حضرت عمر رضی اللہ عنھم، امام مالکؒ، مسروق، حسن، محمد بن الحنفیہ اور محمد بن علی بن حسین ان حضرات کا مسلک یہ ہے کہ وارث ہوسکتا ہے:

'' وذھبت طائفة إلی توریث المسلم من الکافر وھو مذھب معاذ بن جبل و معاویة وسعید بن المسیب ومسروق وغیرھم'' (نووی حاشیہ مسلم شریف جلد دوم ص/ ۳۲) ''وروی عن عمر ومعاذ ومعاویة رضی اللہ عنھم انھم ورثوا المسلم من الکافر ولم یورثوا الکافر من المسلم'' (المغنی لابن قدامہ جلد۷/ ۱۶۷)

''ثم لاخلاف ان الکافر لایرث المسلم بحال وکذالك لایرث المسلم الکافر فی قول اکثر الصحابة وھو مذھب الفقھاء'' (کتاب المبسوط للسرخسی جلد ۳۰/ ۳۶)

''وأما المسلم فھل یرث من الکافر أم لا؟ فقالت عامة الصحابة لایرث وبه اخذ علمائنا والشافعی، وھذا استحسان والقیاس أن یرث وھو قول معاذبن جبل ومعاویة بن ابی سفیان، وبه أخذ مسروق والحسن ومحمد بن الحنفیة ومحمد بن علی بن حسین'' (عمدة القاری جلد ۱۶/ ۴۵)۔

حضرت معاذ رضی اللہ عنہ وغیرہ کا مستدل حدیث رسول ﷺ ''الاسلام یزید ولاینقص'' ''الإسلام یعلو ولایعلی علیه'' ہے، ''احتج بانه سمع رسول اللہ ﷺ یقول: الاسلام یزید ولاینقص'' (فتح الباری جلد ۱۵/ ۲۹۱)

''وذھب معاذ بن جبل و معاویة وسعید بن المسیب و مسروق رحمھم اللہ وغیرھم الی انه یرث من الکافر واستدلوا بقوله علیه الصلوہ والسلام: ''الاسلام یعلو ولایعلی علیه'' (مرقات شرح مشکوۃ، ج۶/ ۲۰۹)،

حضرت معاذ بن جبل تو اپنے اسی مسلک کے مطابق فیصلے بھی فرمایا کرتے تھے،

''وأخرج مسدد عنه ان اخوین اختصما الیه مسلم ویھودی مات ابو ھما یھودیا فحازابنه الیھودی ماله فنازعه المسلم فورث معاذ المسلم'' (فتح الباری جلد ۱۵/ ۲۹۱)

صاحب تکملہ فتح الملھم نے حضرت معاذ بن جبل وحضرت معاویہ کے اس مسلک کے ساتھ علامہ ابن حجر عسقلانی کے حوالہ سے بروایت ابن ابی شیبہ حضرت عبداللہ بن معقل کا یہ قول بھی نقل کیا ہے:

''مارأیت قضاء أحسن من قضاء قضی به معاویة، نرث أھل الکتاب ولایرثونا کما یحل النکاح فیھم، ولایحل لھم'' (حوالہ بالا)

مگر ان حضرات کا یہ مسلک حدیث صریح ''لایرث المسلم الکافر ولایرث الکافر المسلم'' (بخاری جلد دوم/ ۱۰۰۱) کے مقابلہ میں ہے جو جمہور کے یہاں معتبر نہیں۔ رہ گئی بات ان حضرات کے مستدل کی تو اس کا جواب یہ دیا گیا کہ ان حدیثوں کا تعلق وراثت سے نہیں ہے، بلکہ ان سے تو اسلام کی دیگر ادیان پر فضیلت ثابت ہوتی ہے، لہذا حدیث صریح کے مقابلہ میں ان کو اور قیاس کو پیش کرنا معتبر نہیں ہے

'' وحجة الجمھور أنه قیاس فی معارضة النص وھو صریح فی المراد ولا قیاس مع وجوده، وأما الحدیث فلیس نصا

فی المراد بل ھو محمول علی انہ یفضل غیرہ من الأدیان ولا تعلق لہ بالإرث'' (فتح الباری ج ۱۵/ ۲۹۲)

بہر حال حضرت معاذؓ وغیرہ کا مسلک حدیث صریح کے خلاف ہونے کی وجہ سے معتبر نہیں ہے۔ حضرت معاذؓ کے اس قول کے بارے میں صاحب تکملہ فتح الملھم نے اعلاء السنن کے حوالہ سے یہ نقل کیا ہے کہ بات دراصل یہ ہے کہ مرنے والے کافر کا اگر کوئی کافر ہی وارث نہ ہو، البتہ اس کا کوئی قریبی مسلمان ہو تو مرنے والے کا ترکہ بیت المال کے لئے ہوگا اور حاکم وقت کو یہ اختیار ہوگا کہ وہ اس مال کو اپنی رائے سے جہاں چاہے خرچ کرے تو حضرت معاذ وحضرت معاویہؓ نے مرنے والے کے لئے قریبی مسلمان کو مرنے والے کے مال کو دینا زیادہ بہتر سمجھا اور ان کی دلجوئی کے لئے مرنے والے کافر کا مال مسلمان کو دیدیا، تو ان دونوں حضرات کا مسلمان کو کافر کا مال دینا تالیف قلب کے لئے تھا بطور وراثت کے نہ تھا۔

(تکملہ فتح الملھم جلد ۸ / ۱۴، اعلاء السنن جلد ۱۸ / ۳۳۷)۔

مورث کا اپنی زندگی ہی میں ورثاء کے حصے مقرر کرنا:

اگر مورث نے اپنی زندگی میں ہی متوقع ورثاء کے لئے حصہ مقرر کردینے کے بعد اسی کے مطابق ترکہ کو تقسیم کرنے کی وصیت کی، تو اس صورت میں دیکھا جائے گا کہ مورث کے مرنے کے بعد مورث نے ورثاء کے لئے جو مال کے حصے مقرر کئے ہیں تو کیا قانون میراث جاری کرکے بھی ان کے حصہ میں اتنا ہی مال آتا ہے یا کم یا زیادہ؟ اگر کمی یا زیادتی کی صورت پیش آتی ہے تو اس وصیت کا نفاذ ورثاء کی اجازت پر موقوف رہے گا۔

'' قال: إلا أن یجیزہ الورثۃ بعد موتہ وھم کبار الخ ولا معتبر بإجازتھم فی حال حیاتہ'' (ہدایہ ۴/ ۶۳۹)۔

اور اگر احکام میراث جاری کرنے کے بعد بھی ہر وارث کو وہی حصہ ملتا ہے کہ جو وصیت نامہ میں اس کے لئے رکھا گیا ہے تو پھر ظاہر ہے کہ اس وصیت نامہ کے نفاذ میں کوئی خرابی نہیں اور اس صورت میں مورث کے مال کی تقسیم درحقیقت قانون میراث کے مطابق ہی ہوگی۔

وارث کے لئے وصیت کے نفاذ میں دوسرے ورثہ کی کس وقت کی اجازت کا اعتبار ہوگا؟

وارث کے لئے کی جانے والی وصیت کا نفاذ دوسرے ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوتا ہے اور وہ اجازت معتبر ہوتی ہے کہ جو موصی کے مرنے کے بعد ورثاء دیں، اگر موصی کے مرنے سے پہلے ورثاء راضی ہوں اور موصی کے مرنے کے بعد وہ راضی نہ رہیں تو پھر وارث کے لئے کی جانے والی وصیت کا اس وقت تک کوئی اعتبار نہ ہوگا جب تک ورثاء اس وصیت کے نفاذ کی نئی اجازت نہ دیدیں۔

''وعن ابراھیم فی الرجل یستأذن ورثتہ فی الوصیۃ فیأذنون لہ ثم یرجعون بعد موتہ قال: لھم ذالک ان شاؤ ارجعوا وبہ نأخذ فإن الإجازۃ من الورثۃ معتبرۃ فی الوصیۃ بما زاد علی الثلث او فی الوصیۃ للوارث، وإنما تعتبر إجازتھم بعد موت الموصی فاما فی حیاتہ فلا تعتبر'' (المبسوط للسرخسی جلد ۲۷/ ۱۵۰)۔

مذکورہ بالا فقہی عبارت سے یہ ثابت ہوتا ہے کہ وصیت کے معتبر ہونے اور اس کے نفاذ کیلئے ورثاء کی اس اجازت کا اعتبار ہوگا جو انہوں نے موصی کے مرنے کے بعد دی ہوگی اور اگر زندگی میں اجازت دی اور مرنے کے بعد اس اجازت کو باطل نہ کیا تو پھر اسی اجازت پر وصیت کو نافذ کردیا جائے گا۔

کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں بیوی کے لیے وصیت:

اگر میاں بیوی کے علاوہ میت کا کوئی دوسرا وارث نہ ہو تو بیوہ بیوی کیلئے کل مال کی وصیت درست ہے:

''واذا أوصی الرجل لزوجتہ بکل مالہ ولیس لھا وارث سواہ فان الوصیۃ تصح و تاخذ کل المال ومثلہ ما إذا أوصت المرأۃ لزوجھا'' (کتاب الفقہ جلد ۳/ ۲۸۲)۔

''قال فی القنیۃ: ویفتی بالرد علی الزوجین فی زماننا لفساد بیت المال الخ وفی المستصفی: الفتوی الیوم علی الرد علی الزوجین عند عدم المستحق لعدم بیت المال اذ الظلمۃ لا یصرفونہ'' (رد المحتار جلد ۵/ ۵۵۶)۔

تہائی سے زائد کی وصیت:

یہاں تین صورتیں ہیں: اول یہ کہ مرنے والے نے وارث کے لئے تہائی سے زائد کی وصیت کردی اور دوسرے ورثاء مورث کی زندگی میں اس وصیت پر رضامند بھی تھے، تو پھر بھی اس وصیت کا نفاذ مورث کے مرنے کے بعد دوسرے ورثاء کی اجازت پر ہی موقوف رہے گا (حوالہ بالا)۔

دوسری صورت یہ ہے کہ اگر غیر وارث کے لیے تہائی سے زائد مال کی وصیت کی تو تہائی مال تک تو موصی لہ کے لئے وصیت معتبر ہوگی، ورثاء اجازت دیں یا نہ دیں اور تہائی سے زائد مال میں وصیت ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوگی، اگر وہ اجازت دیں تو نافذ ہوگی ورنہ نہیں، ہدایہ میں ہے:

''ثم تصح للاجنبی فی الثلث من غیر إجازة الورثة لما روینا'' (ہدایہ جلد ۴/ ۶۲۸)

''ومن احکام الاسلام ان الوصیة بما زاد علی الثلث من له وارث تقف علی إجازة وارثه'' (بدائع الصنائع ۶/ ۳۳۰)

اور تیسری صورت یہ ہوگی کہ مورث نے اجنبی اور وارث دونوں کے لئے تہائی مال سے زائد کی وصیت کی تو اس صورت میں اگر بقیہ ورثاء اجازت دیدیں تو دونوں کے لئے وصیت جائز ہوگی اور جتنے مال کی وصیت کی گئی ہوگی وہ دونوں (وارث اور اجنبی) کو دیدی جائے گی''

(ولاتجوز) ای الوصیة (بما زاد علی الثلث) وهذا عند وجود الورثة بإجماع أهل العلم عند عدم إجازة الورثة ویجوز عند اجازتهم'' (البنایة شرح الهدایة جلد ۱۳/ ۳۹۱)۔

اور اگر مورث نے وارث اور اجنبی دونوں کے لئے ثلث مال کی وصیت کی تو اس صورت میں اگر بقیہ ورثاء اجازت دیدیں تو وہ وصیت دونوں کے لئے جائز ہوگی اور تہائی مال دونوں کو نصف نصف مل جائے گا اور اگر ورثاء اجازت نہ دیں تو مورث کی وصیت اجنبی کے حق میں صحیح ہوگی اور وارث کے حق میں باطل ہوجائے گی

''ولو أوصی بثلث ماله لبعض ورثته ولأجنبی فان أجاز بقیة الورثة جازت الوصیة لهما جمیعا وکان الثلث بین الاجنبی وبین الوارث نصفین، وإن ردوا جازت فی حصة الأجنبی وبطلت فی حصة الوارث'' (بدائع الصنائع جلد ۶/ ۳۳۴)۔



میراث ووصیت کے بعض مسائل

مولانا نعیم اختر قاسمی[1]

حجۃ الوداع کے موقع پر حضور ﷺ کا ارشاد ہے: "ان اللّٰہ تبارک و تعالی قد اعطی کل ذی حق حقه فلا وصیة لوارث" (ترمذی ۲/ ۳۲) (یعنی اللہ تعالی نے ہر صاحب حق کا حق آیت میراث میں متعین فرمادیا ہے، لہذا اب کسی وارث کے لئے وصیت درست نہیں)۔

علماء مفسرین نے اس حدیث کو آیت وصیت: "کتب علیکم اذا حضر احدکم الموت إن ترك خیرًا الوصیة" (بقرہ: ۱۸۰) کے لئے ناسخ مانا ہے جس میں والدین اور دیگر رشتہ داروں کے لئے وصیت کو واجب قرار دیا گیا تھا (بدائع الصنائع ۶/ ۴۲۴)۔

مذکورہ حدیث کے دونوں اجزاء پر غور کیا جائے تو بآسانی یہ بات معلوم ہوجاتی ہے کہ آیت میراث میں ورثہ کا حق متعین ہوجانا کسی وارث کے حق میں وصیت کے غیر معتبر ہونے کی علت ہے، بالفاظ دیگر کسی وارث کے لئے وصیت کرنا اس لئے ممنوع ہے کہ اس کی وجہ سے اللہ کے بیان کردہ قانون میراث میں تبدیلی لازم آئے گی، اور دوسرے ورثہ کی حق تلفی ہوگی، صاحب ہدایہ کے الفاظ ہیں:

"ولأنه یتاذی البعض بایثار البعض ففی تجویزه قطیعة الرحم" (ہدایہ ۴/ ۶۳۹)

(کیونکہ کسی وارث کو ترجیح دینے میں دوسرے ورثہ کو اذیت پہنچے گی چنانچہ اسے جائز مانا جائے تو اس سے قطع رحمی لازم آئے گی)۔

یہی وجہ ہے کہ اگر دوسرے ورثہ راضی ہوں تو علت نہ پائے جانے کی وجہ سے وارث کے لئے بھی وصیت جائز ہے، علامہ کاسانیؒ فرماتے ہیں:

"لأن امتناع الجواز کان لحقهم لما یلحقهم من الأذی والوحشة بایثار البعض ولایوجد ذلك عند الإجازة" (بدائع الصنائع ۶/ ۴۳۴)

(وارث کے لئے وصیت ورثہ کے حق کی رعایت کی وجہ سے ناجائز تھی، کیونکہ کسی وارث کو ترجیح دینے میں انہیں اذیت اور وحشت لاحق ہوتی، اجازت کی صورت میں یہ خرابی لازم نہیں آتی)۔

چنانچہ بعض روایات میں "إلا أن یجیزها الورثة" کا اضافہ بھی ثابت ہے (حوالہ سابق)۔

اب اگر کوئی شخص کسی خاص وجہ سے اپنے متوقع وارثین کے لئے اسی تناسب سے مال کی وصیت کرے اور وصیت نامہ مرتب کرے جو انتقال کے بعد انہیں ملنے والا ہے تو ظاہر ہے کہ ایسی وصیت "لا وصیة لوارث" کے معارض نہ ہوگی، کیونکہ اس کی وجہ سے شرعی قانون میراث میں کوئی تبدیلی ہوگی اور نہ ورثہ کی حق تلفی لازم آئے گی، بلکہ اس کی وجہ سے شرعی قانون میراث میں مزید استحکام پیدا ہوگا۔

مذکورہ وصیت جائز ہے یا واجب؟

دارالاسلام جہاں مسلمانوں میں اسلامی قانون نافذ کرانے والے قاضی اور حکام ہوں اور وہاں اسلام کا قانون میراث جاری ہوتا ہو وہاں اس قسم کا وصیت نامہ تحریر کرنا تحصیل حاصل ہے، لیکن موجودہ زمانہ میں جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے، البتہ مرنے والے کی

---

[1] مدرسہ عربیہ مصباح العلوم، کوپاگنج، مئو۔

وصیت کو مطلقا (شرعی قانون وصیت سے قطع نظر) قانونی حیثیت حاصل ہے وہاں اسلام کے قانون میراث کو روبہ عمل لانے کا یہ آسان اور قریب تر راستہ ہے کہ اس قسم کی وصیت کا سہارا لیا جائے جس میں مورث اپنے متوقع وارثین کے لئے ان کے حصص شرعیہ کی صراحت کردے۔

البتہ چونکہ ہر شخص کے خاندانی حالات الگ الگ نوعیت کے ہوتے ہیں، بعض لوگ اپنے ورثہ کی دیانتداری سے مطمئن ہوتے ہیں اور ان کے اندر اتباع شریعت کا اتنا جذبہ محسوس کرتے ہیں کہ مورث کے مرنے کے بعد وہ اپنے ذاتی نفع ونقصان سے اوپر اٹھ کر اپنے اوپر اسلام کے قانون میراث کو بخوشی جاری کرلیں گے تو ایسی صورت میں اس قسم کی وصیت محض جائز اور مباح ہوگی۔

اور اگر مورث کو قوی اندیشہ اور ظن غالب ہو کہ اس کے ورثہ تقسیم وراثت کے وقت باہم دست وگریباں ہوں گے، عدل وانصاف پامال ہوگا اور طاقتور کمزور کو دبائے گا اور رفع نزاع کی کوئی اور صورت نہ ہو تو چونکہ متوقع ظلم وناانصافی کو روکنے کا ایک امکانی راستہ اسکے سامنے موجود ہے، اس لئے "من رأی منکم منکرا فلیغیرہ بیدہ" الحدیث کی روشنی میں ایسے ملک میں مذکورہ وصیت نامہ کا سہارا لینا مرنے والے پر واجب ہوگا۔

البتہ اگر ملک میں مذکورہ وصیت کو کوئی قانونی حیثیت حاصل نہ ہو اور نہ ہی اسلام کا قانون میراث جاری ہو پھر بھی مورث اگر اپنے جملہ متوقع وارثین کے لئے اپنے مال وجائداد کی اس انداز سے وصیت مرتب کرے جس میں ورثہ کے درمیان ان کے حالات پر نظر کر کے عدل وانصاف کا پورا پورا لحاظ کیا گیا ہو اور ورثاء اس پر راضی بھی ہوں تو ایسا کرنا بہتر اور مستحسن ہے، کیونکہ یہ نیک نیتی پر مبنی ہے اور یہ متوقع ورثہ کے درمیان صلح وسمجھوتے کی ایک شکل ہوگی، والصلح خیر۔ ورنہ عموما دیکھا جاتا ہے کہ ورثہ میں تقسیم ترکہ کو لے کر کافی ناچاقی اور نااتفاقی پیش آتی ہے اور طاقتور کمزور کو دبانے میں کوئی کسر باقی نہیں چھوڑتا، نیز بعض دشواریوں کی بنا پر محلے اور گاؤں کی پنچایتیں بھی اسے حل کرنے میں ناکام ہوجاتی ہیں اور اگر بڑوں کے دباؤ سے ترکہ تقسیم بھی ہوجاتا ہے تو دلوں میں کدورت اور دوری باقی رہ جاتی ہے، جس سے کئی نسلیں متاثر ہوتی ہیں۔ اس لئے آدمی مرنے سے پہلے ہی ورثہ کو راضی کر کے ایک وصیت نامہ مرتب کردے تو بہتر ہے۔

البتہ اس کی حیثیت زیادہ سے زیادہ ورثہ کی طرف سے ایک وعدہ کی ہوگی جس پر ثواب وعقاب تو مرتب ہوسکتا ہے مگر اس کی کوئی شرعی وقانونی حیثیت نہ ہوگی، کیونکہ وارث کے لئے وصیت اگرچہ ورثہ کی اجازت پر موقوف ہے، مگر یہ اجازت موصی کی زندگی میں معتبر نہیں، موصی کی موت کے بعد ورثاء اس وصیت کو رد بھی کرسکتے ہیں۔ علامہ کاسانیؒ فرماتے ہیں:

"ولا تعتبر الإجازة حال حیاته، حتی انهم لو أجازوا فی حیاته لهم أن یرجعوا عن ذلك بعد موته"

(بدائع الصنائع ۶/ ۴۸۳)۔

کیونکہ مورث کی زندگی میں اس کے مال میں کسی وارث کا حق ہی ابھی متعین نہیں ہوا کہ اس کی اجازت معتبر ہو (ہدایہ ۴/ ۶۳۸: کتاب الوصایا)

۔ جمہور فقہاء بشمول ائمہ اربعہ اسی کے قائل ہیں (اعلاء السنن ۱۸/ ۲۹۵)۔

البتہ امام مالکؒ کے نزدیک اگر موصی اپنے مرض الموت میں وصیت کرے اور ورثہ اجازت دیں تو پھر انہیں رجوع کا حق نہ ہوگا (حوالہ سابق)

اس کے برخلاف کچھ دوسرے فقہاء کی رائے میں موصی کی زندگی میں ورثہ کی اجازت موصی کی موت کے بعد بھی نافذ ہوگی اور انہیں رجوع کا حق نہ ہوگا، ان فقہاء میں حضرت حسن بصری، عطاء، حماد بن ابی سلیمان، عبد الملک بن یعلی، زہری، ربیعہ، اوزاعی اور ابن ابی لیلی کا نام لیا جاتا ہے، ان حضرات کی دلیل یہ ہے کہ ورثہ جب خود اپنا حق چھوڑنے پر راضی ہوگئے تو ان کا حق بھی ساقط ہوجائے گا،

"کما لو رضی المشتری بالعیب" (اعلاء السنن ۱۸/ ۲۹۵)۔

تاہم محض وعدہ ہی کی حیثیت پر اپنی زندگی میں ورثہ کی رضامندی سے اس طرح کا وصیت نامہ مرتب کرنا خیر سے خالی نہیں، کیونکہ ورثہ پر کوئی قانونی نہیں مگر ایک اخلاقی اور معاشرتی دباؤ بہر حال بنا رہے گا جو اتحاد واتفاق کو باقی رکھنے میں معاون بن سکتا ہے۔

اختلاف دین مانع ارث ہے:

وراثت اسباب ملک میں سے ایک سبب ہے جس کا مطلب یہ ہے کہ مورث کے مرنے کے بعد حقوق متقدمہ کی ادائیگی کے بعد بقیہ مال کے مالک اس کے شرعی ورثہ ہیں، اگر کوئی وارث کسی مانع کی وجہ سے ترکہ سے محروم یا محجوب ہو تو اسے ترکہ میں کوئی ملکیت حاصل نہیں ہوتی اور چونکہ اختلاف دین بھی مانع ارث ہے حدیث: "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" (بخاری ۲ / ۱۰۰۱) کی وجہ سے، لہذا مسلم اور غیر مسلم ایک دوسرے کے وارث نہیں بن سکتے، یعنی مسلمان مورث کے مال کا کافر وارث مالک نہیں بنے گا اور کافر مورث کا مال مسلمان وارث کی ملکیت میں نہیں آئے گا۔

لیکن اگر کسی غیر مسلم ملک کے قانون میں اختلاف دین کو مانع ارث نہ سمجھا جاتا ہو اور طرفین میں سے ایک کو دوسرے کا وارث تسلیم کیا جاتا ہو تو حکومت کی مداخلت کی بنا پر یہ سمجھا جا سکتا ہے کہ کسی شخص کے مرنے کے بعد اس کے جملہ ترکہ کی مالک حکومت ہوگئی، اب وہ بلا تفریق مذہب جن ورثہ کو متروک میں سے حصہ دے وہ حکومت کی طرف سے عطیہ ہے، لہذا ایسی صورت میں مسلمان بھی اپنے غیر مسلم مورث کے مال کا وارث اور مالک بن جائے گا، وہ اسے قبول کر سکتا ہے اور اس کے حصول کی کوشش بھی کر سکتا ہے۔

البتہ جن ممالک کا قانون ایسا نہیں ہے وہاں براہ راست مسلم اور غیر مسلم ایک دوسرے کے وارث نہیں بن سکتے۔

چونکہ مذکورہ حدیث: "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" اختلاف دین کے مانع ارث ہونے کے تعلق سے بالکل صریح ہے، اسی لئے جمہور صحابہ وائمہ مجتہدین کے نزدیک مسلمان کافر کا وارث نہیں بن سکتا، صحابہ میں حضرت معاذ بن جبلؓ اور حضرت معاویہؓ کی رائے ہے کہ مسلمان کافر کا وارث بن سکتا ہے، ان حضرات نے اس کے مطابق بعض فیصلے بھی کئے۔

"لأن الإسلام یزید ولا ینقص، ولأن الإسلام یعلو ولا یعلی علیه"

اور اہل شام نے بھی حضرت معاویہؓ کی تقلید کی مگر حضرت عمر بن عبدالعزیزؒ نے اپنے دور خلافت میں اس فیصلہ کو تبدیل کیا اور مسلمان کو کافر کا وارث بننے سے روک دیا (اعلاء السنن ۱۸ / ۳۲۸)

علامہ نوویؒ کے بقول ان حضرات کو شاید مذکورہ حدیث صریح نہیں پہنچی (شرح مسلم ۲ / ۳۳)۔

بیوی کے لئے وصیت:

بعض لاولد حضرات جنہیں اس بات کی فکر ہوتی ہے کہ ان کے مرنے کے بعد ان کی بیوہ کا حق محفوظ رہے اور وہ بے سہارا نہ ہو جائے تو اگر کوئی دوسرا وارث موجود نہ ہو تو بیوی کے لئے کل مال کی وصیت جائز ہے، درمختار میں ہے:

"اولم یکن له وارث سواه... حتی لو اوصی لزوجته اوہی له ولم یکن ثمة وارث آخر تصح الوصیة"

(درمختار علی الردہ/ ۴۲۰)

(اگر شوہر نے بیوی کے لئے یا بیوی نے شوہر کے لئے وصیت کی اور کوئی دوسرا وارث موجود نہیں ہے تو وصیت درست ہے)۔



میراث و وصیت سے متعلق چند مسائل

مفتی ریاست علی قاسمی [1]

قرآن و حدیث کی نصوص میں بڑی وضاحت اور صراحت کے ساتھ میراث و وصیت کے احکام و مسائل بیان کئے گئے ہیں اور شرعی ورثہ کے حصص کی تعیین اور وضاحت فرمائی گئی ہے، حتی کہ آیت میراث کے نزول سے قبل والدین اور اعزہ و اقارب کے لئے قریب المرگ شخص پر اپنے مال متروکہ میں وصیت کرنا فرض قرار دیا گیا تھا۔

"كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين" (بقرہ: ۱۸۰)۔

اس کے بعد آیت میراث کے نزول کے بعد وصیت کی فرضیت کا حکم منسوخ ہوگیا اور ورثہ کے لئے وصیت ناجائز اور ممنوع ہوگئی اور حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے حجۃ الوداع کے موقع پر اپنے خطبہ میں انتہائی وضاحت اور صراحت کے ساتھ اعلان فرمادیا کہ اللہ تعالیٰ نے ہر حقدار کا حق اس کے مورث کے مال میں متعین فرمادیا ہے، لہٰذا اب وارث کے لئے وصیت جائز نہیں۔

"عن ابن امامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول في خطبته عام حجة الوداع: ان الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث" (مشكوة شريف ۱/ ۲۶۵، ترمذی شریف ۲/ ۳۲)

ان تمام نصوص سے اور اس کے علاوہ متعدد نصوص سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے کہ وصیت اور میراث کے احکام اسلامی شریعت کا اہم ترین حصہ ہیں اور ان کی اہمیت اور قطعیت کو بیان کرنے کے لئے ارشاد ربانی "فریضۃ من اللہ" (سورۂ نساء) جیسے الفاظ وارد ہیں۔

کسی بھی مسلمان شخص کے انتقال کے بعد اس کے مال متروکہ میں شرعی میراث جاری کرنا اور حصص شرعیہ کے مطابق ورثہ میں تقسیم کرنا خود وارث کی ذمہ داری ہے اور احکام میراث سے عدم واقفیت کی صورت میں علماء کرام سے استفتاء حاصل کر کے تعاون بھی کرنا ضروری ہے، اور اگر کوئی وارث یا غیر وارث ترکہ کی تقسیم میں مانع اور رکاوٹ بن رہا ہو تو حکومت وقت سے مدد طلب کرنا اور حکومت کا اس ترکہ میں تقسیم شرعی جاری کرنا بھی شرعاً لازم اور ضروری ہے، موجودہ دور میں مسلمانوں کی بھاری تعداد ایسے ممالک میں رہتی ہے جہاں اسلامی قانون میراث جاری نہیں ہے اور احکام میراث سے عدم واقفیت اور دینی جذبہ کے فقدان کی وجہ سے از خود بھی تقسیم شرعی سے قاصر رہتے ہیں، اس لئے مختلف النوع سوالات سامنے آتے رہتے ہیں، اسی نوع کے متعدد سوالات کا شرعی حل پیش کیا جارہا ہے۔

ورثہ کے درمیان شرعی تقسیم کی وصیت کرنے کا حکم:

اگر مورث کو شرعی ورثہ کے درمیان شرعی تقسیم نہ ہونے اور ورثہ کے اپنے حق سے محروم ہوجانے کا ظن غالب یا یقین ہے تو اس طرح کا وصیت نامہ لکھنا کہ تمام ورثہ کو ان کا حصہ شرعی حاصل ہوجائے اور کوئی وارث محروم نہ رہے، شرعاً واجب اور ضروری ہے اور اگر ورثہ کے اپنے حق سے محروم رہنے کا ظن غالب نہ ہو تو مذکورہ طرز کا وصیت نامہ لکھنا صرف جائز ہے واجب اور ضروری نہیں ہے اور اس طرح کا وصیت نامہ لکھنا یا لکھوانا حدیث شریف "لا وصية لوارث" کے خلاف نہیں ہے، کیونکہ حدیث شریف کا مورد اور محمل صرف وہ وصیت ہے جس میں کسی وارث کو اس کے حصہ شرعی

---

[1] جامع مسجد امروہہ (یوپی)۔

سے زائد دلوانا مقصود ہو جس کے نتیجہ میں دوسرے ورثہ کا حصہ شرعی جزوی طور سے کم ہو جائے اور جس وصیت کا مقصد شرعی ورثہ کو ان کا شرعی حصہ مکمل طور سے دلانا مقصود ہو وہ وصیت نامہ تمام ورثہ کو شرعی سہام کے پہنچانے میں معاون اور مددگار ثابت ہوگا جو مزاج شریعت اور مقصد شریعت کے عین مطابق ہے، یہ وصیت نامہ حدیث شریف کے مفہوم کے معارض اور متضاد نہیں ہے،

''ویحرم من الوصية ما فيه مضار للورثة او قصد الاضرار بهم'' (تفسیر مظہری ۲/ ۳۴۵)۔

بلاد غیر میں اسلامی قانون میراث کو نافذ کرانے کی شکلیں:

جن ممالک میں حکومت اور اقتدار اعلی مسلمانوں کو حاصل نہیں ہے، ایسے ممالک میں مسلمانوں پر لازم اور ضروری ہے کہ پرامن طریقہ سے جمہوری انداز میں ارباب حکومت سے مطالبہ کریں کہ مسلمانوں کے درمیان اسلام کے قانون میراث کو نافذ اور جاری کرنے کا قانون بنایا جائے تا کہ ترکہ کی تقسیم شرعی ورثہ کے درمیان سہولت اور آسانی سے ہو سکے۔

مسلم اور غیر مسلم کے درمیان توارث کا مسئلہ:

زمانہ ماضی کی طرح دور حاضر میں بھی بالاتفاق مسلمان اور غیر مسلم کے درمیان توارث شرعا جائز نہیں ہے، نہ مسلمان اپنے غیر مسلم رشتہ دار کے انتقال پر اس کے مال کا وارث قرار دیا جائے گا اور نہ ہی مسلمان شخص کے انتقال پر اس کا غیر مسلم قرابت دار وارث ہوگا، کیونکہ موانع ارث میں سے اختلاف دینین بھی ہے، البتہ صحابہ کرام اور تابعین عظام کے دور میں کافر کے انتقال کے بعد اس کے ترکہ سے اس کے قریبی مسلمان شخص کو تالیف قلب کے لئے مال دے دیا جاتا تھا، لیکن جب عام لوگ اس کو از قبیل توریث قرار دینے لگے تو حضرت عمر بن عبد العزیزؒ نے اس کو ختم کر دیا، خلاصہ کلام یہ ہے کہ صرف تالیف قلب کے لئے مسلمانوں کو کافر کے ترکہ سے مال دینا درست ہے، اسی طرح اگر کافر کو بھی تالیف قلب اور اس کے اسلام قبول کرنے کی توقع کرتے ہوئے تمام ورثہ کی رضامندی سے مسلمان کے ترکہ کا کچھ مال دے دیا جائے تو اس میں بھی کوئی مضائقہ نہیں ہے، لیکن اس کو توارث شرعی کے قبیل سے شمار کرنا درست نہیں ہوگا، کیونکہ مسلمان کا وارث وہ شخص ہوتا ہے جس کو مسلمان پر ولایت حاصل ہو اور کافر کو مسلمان پر ولایت حاصل نہیں ہے، دوسری وجہ یہ ہے کہ غیر مسلم کو مسلمان کا اور مسلمان کو غیر مسلم کا وارث قرار دینے میں نص صریح اور اجماع فقہاء کی مخالفت لازم آئے گی، لہذا مسلمان اور غیر مسلم باہمی طور سے ایک دوسرے کے وارث نہیں ہو سکتے اور رہا یہ مسئلہ کہ بعض غیر مسلم ممالک میں قانونی طور سے غیر مسلم کو مسلمان کا اور مسلمان کو غیر مسلم کا وارث قرار دیا جاتا ہے اور ہر ایک کو دوسرے کے ترکہ سے میراث دلوائی جاتی ہے، اگر کوئی مسلمان اس قانون سے مستفید نہ ہونا چاہے تو اس کا حصہ دوسرے غیر مسلم ورثہ میں تقسیم کر دیا جاتا ہے تو ایسے ممالک میں وہاں کے رہنے والے مسلمانوں کو اس طرح کے ظالمانہ غیر شرعی قانون کو ختم کرنے اور کالعدم قرار دینے کا پرامن اور جمہوری طریقہ سے مطالبہ کرنا چاہئے، لیکن اس کے باوجود اگر مسلمان شخص کو غیر مسلم قریبی رشتہ دار کی میراث قبول کرنے پر حکومت قانونی اعتبار سے مجبور کرے تو مسلمان کو وہ میراث کا مال قبول کر لینا چاہئے، کیونکہ مسلمان کے قبول نہ کرنے کی صورت میں ممکن ہے کہ وہ مال مسلمانوں کے خلاف استعمال کیا جائے، اس کی نظیر سرکاری بینک کا سود ہے کہ اس کو اگر مسلمان بینک میں چھوڑ دے گا تو ممکن ہے اس کو مسلمانوں کے خلاف استعمال کیا جائے گا، اس لئے اس کو بینک سے نکال کر بلا نیت ثواب فقراء پر خرچ کر دیا جائے۔

اولاد کے حصص مقرر کر کے اس کے نفاذ کی وصیت کرنا:

اگر مورث کو اس بات کا اندیشہ اور خوف ہو کہ اس کے مرنے کے بعد اولاد کے درمیان تقسیم ترکہ میں اختلاف کا امکان ہے تو ایسی صورت میں اولاد کے حصص شرعی مقرر کر کے اگر ان کے نفاذ کی وصیت کرتا ہے تو اس طرح وصیت کرنا بھی درست ہے، اور شرعا یہ وصیت معتبر ہوگی، کیونکہ اس وصیت میں ورثہ کو ضرر پہنچانا مقصود نہیں ہے بلکہ یہ وصیت درحقیقت اسلام کے قانون میراث پر عمل کرنے کی ہی ایک مفید اور کامیاب کوشش ہے۔

''ویحرم من الوصية ما فيه مضار للورثة أو قصد الاضرار بهم'' (مظہری ۲/ ۳۴۵)۔

وارث کے حق میں دیگر ورثہ کی رضامندی سے وصیت کا حکم:

اگر مورث کسی وارث کے حق میں کوئی وصیت کرے اور دوسرے ورثہ اس وصیت کی تنفیذ کی اجازت نہ دیں اور اس پر راضی ہوں تو شرعا یہ وصیت معتبر اور قابل تنفیذ ہوگی مگر مورث کی زندگی کی ورثہ کی رضامندی معتبر نہ ہوگی، بلکہ مورث کے انتقال کے بعد کی رضامندی کا اعتبار ہوگا، لہذا مورث کے انتقال کے بعد زندگی کے زمانہ کی ورثہ کی رضامندی کی وجہ سے یہ وصیت نافذ نہ ہوگی، کیونکہ مورث کے انتقال سے پہلے وہ ورثہ شرعی ورثہ نہیں ہیں۔

''ولان الامتناع لحقهم فتجوز باجازتهم'' (ہدایہ ۴/ ۶۴۱)۔

''ولا لوارثه الا باجازة ورثته'' (الدر المختار علی رد المحتار/ ۱۶)۔

بیوی کے لئے وصیت کا حکم:

اگر مورث کا بیوی کے علاوہ دوسرا کوئی وارث موجود نہ ہو تو بیوی کے لئے وصیت شرعا درست اور صحیح ہے۔

''حتی لو أوصی لزوجته أوهی له ولم یکن ثمة وارث اخر تصح الوصیة'' (الدر المختار علی رد المحتار ۷/ ۳۴۷)۔

ثلث مال سے زیادہ کی وصیت کا حکم:

اگر کوئی شخص اپنی زندگی میں وارث یا غیر وارث کے لئے ثلث مال سے زیادہ کی وصیت کر دے تو یہ وصیت ورثہ کی اجازت سے معتبر اور قابل تنفیذ ہوگی، مگر مورث کی زندگی کے وقت تمام ورثہ کی اجازت اور رضامندی معتبر نہ ہوگی، لہذا محض زندگی کے وقت کی رضامندی سے وہ وصیت معتبر نہ ہوگی، البتہ اگر یہ رضامندی مورث کی موت کے بعد بھی برقرار رہتی ہے اور تمام ورثہ بالغ اور اجازت کے اہل ہوں تو رضامندی اور وصیت دونوں معتبر ہوگی، کیونکہ مورث کی موت سے پہلے ورثہ مال متروکہ کے مالک نہیں تھے، بلکہ مورث کی موت کے بعد مالک ہوئے ہیں۔

''رجل أوصی بجمیع ماله للفقراء أو لرجل بعینه لاتجوز ذلك إلا من الثلث فإن أجازه الورثة فی حیاة المورث لایعتبر اجازتهم وکان لهم الرجوع، وإن أجازوا بعد موته صحت الاجازة'' (تاتار خانیہ ۱۹/ ۳۸۱)۔



چوتھا باب: اختتامی امور

مناقشہ:

میراث و وصیت

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، حضرات! ابھی آپ حضرات نے بڑے اہم سوالات اور اس پر مقالہ نگاروں کی آراء اور عارضین کی ترجیحات کو سنا ہے، ان مسائل کی اہمیت یہ ہے کہ یہ کثیر الوقوع مسائل ہیں، اور ہمارے معاشرہ میں دن رات اس طرح کے مسائل پیش آتے رہتے ہیں، جن لوگوں کا افتاء وقضاء سے تعلق ہو، میں سمجھتا ہوں کہ ان کو اس کا خوب تجربہ ہوتا ہے، تو یہ بڑا اہم مسئلہ ہے اور بڑے فاضلانہ عرض آپ لوگوں نے سنے، اس سے پہلے کے مناقشہ شروع ہو ایک دو باتیں بطور تمہید کے ذہن میں آتی ہیں اور وہ عرض کرنے کی جسارت کرتا ہوں، ان میں ایک بات یہ ہے کہ ہمیں ان مسائل پر اصول ومقاصد کی روشنی میں بھی غور کرنا چاہئے، شریعت میں جتنے احکام ہیں ان میں اشکال کو بھی اہمیت دی گئی ہے اور مقاصد کو بھی اہمیت دی گئی ہے۔ عبادات میں شکل کی اہمیت زیادہ ہے، اسی لئے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا: "صلوا کما رأیتمونی أصلی"، حج کے بارے میں فرمایا: "خذوا عنی مناسککم"، آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس کی جو شکل متعین فرمادی وہ شکل قیامت تک پتھر کی لکیر ہے اس میں کوئی تبدیلی نہیں ہوسکتی، لیکن عبادات کے علاوہ جو احکام ہیں ان میں کچھ تعبدی بھی ہیں اور کچھ مفہوم المعنی بھی ہیں، اور معلول من العلۃ بھی ہیں، جیسے جتنے شرعی مقادیر ہیں وہ تعبدی ہیں، ان میں اجتہاد اور قیاس کو دخل نہیں ہے، جیسے یہی حصہ میراث متعین کیا گیا ہے ان میں قیاس کی وجہ سے کمی بیشی نہیں کی جاسکتی، لیکن مثلاً میراث اور وصیت کا جو قانون ہے اس قانون کے تمام مسائل تعبدی نہیں ہیں، بہت سے مسائل ہیں جو علت پر اور مصلحت پر مبنی ہیں اور ہم اور آپ سب اس سے واقف ہیں کتابوں میں اس کی مثالیں موجود ہیں، ہمارے یہاں ایک اہم اصل "فقہی استحسان" ہے، آپ سب جانتے ہیں کہ استحسان اسی کا نام ہے کہ کسی حکم کی جو علت ہو علت معروفہ، علت مستنبطہ، اگر کہیں اس سے بڑی مصلحت اس سے مزاحم ہوجائے تو استثنائی طور پر کہیں کہیں علت پر اس کو ترجیح دی جاتی ہے جس کو آپ استحسان بالمصلحہ، استحسان بالضرورہ اور استحسان بالقیاس الفقہی کہتے ہیں تو ہمیں غور کرنا چاہئے کہ اس وقت جو مسائل ہمارے سامنے ہیں کیا اس میں کہیں استحسان کا بھی دخل ہوسکتا ہے؟

اسی طرح ہم سب جانتے ہیں کہ ایک اہم ماخذ حکم کا "ذریعہ" بھی ہے اور علماء نے "ذریعہ" کی دو قسمیں کی ہیں، فتح ذریعہ اور سد ذریعہ بھی۔

شریعت کے کسی مطلوب حکم تک پہنچنے کے لئے جس عمل سے گزرنا ہو، اس کو انجام دینا ہو وہ فتح ذریعہ ہے، جیسے اللہ تعالی نے فرمایا: "إذا نودی للصلاۃ من یوم الجمعۃ فاسعوا إلی ذکر اللہ"، تو سعی الی ذکر اللہ فی نفسہ واجب نہیں ہے، لیکن ذکر اللہ میں شرکت کے لئے سعی واجب ہے، یہ فتح ذریعہ ہے، تو اگر کوئی چیز واجب ہو اس کو حاصل کرنے کے لئے کوئی عمل کرنا پڑے اس ذریعہ کا کیا حکم ہوگا، کتاب میں ہم پڑھتے ہیں کہ جو حکم مفضی الیہ کا ہے وہ مفضی کا بھی ہے، مالکیہ نے تو ذریعہ کو ایک مستقل اصطلاح کے طور پر استعمال کیا ہے، لیکن اس کی بعض شکلوں کے بارے میں اختلاف ہے، فی الجملہ ذریعہ کے معتبر ہونے اور بہت سے احکام شرعیہ میں اس کے موثر ہونے میں کسی کا اختلاف نہیں ہے۔ اسی طرح دوسرا پہلو سد ذریعہ ہے، سد ذریعہ کی چار قسمیں مالکیہ کے یہاں ہیں، ایک میں اختلاف ہے ایک معتبر نہیں ہے، دو پر سب کا اتفاق ہے، ہمیں اس بحث میں نہیں جانا ہے، اس سے فی الجملہ یہ بات معلوم ہوتی ہے کہ احکام شرعیہ میں ذریعہ بھی موثر ہوتا ہے، شریعت کے کسی امر مطلوب کو انجام دینے کا جو ذریعہ ہوتا ہے اس میں اختیار کرنا ہے اور شریعت میں امر ممنوع کے لئے جو چیز ذریعہ بنتی ہو چاہے وہ فی نفسہ مباح ہو، لیکن اس کا سد کرنا اس کی راہ کو مسدود کرنا ضروری ہے۔ میں سمجھتا ہوں کہ اس میں جو مسائل زیر بحث آئے ہیں ان میں بعض مسائل کا تعلق اصول فقہ کی اسی اصل سے ہے۔

تیسری ایک بات میرے دل میں آتی ہے یہ کوئی رائے نہیں ہے، لیکن اپنی اصلاح کے لئے آپ حضرات کے سامنے پیش کرتا ہوں کہ یہ جو توریث کا مسئلہ ہے، ہمارے ہندوستان میں یا مسلم اقلیتی ممالک میں مسلمان کے غیر مسلم کا وارث ہونے کا مسئلہ، جتنے مقالہ نگار حضرات ہیں انہوں نے جمہور کی رائے اور اس کے مقابل میں ایک دوسری رائے جو حضرات صحابہ کے دور سے آرہی ہے، لیکن بہرحال وہ رائے شاذ ہے، ان دونوں پر اپنی رائے کی بنیاد رکھی ہے، اور جن

لوگوں نے اس شاذ رائے کو ترجیح دی ہے وہ مصلحت کی تائید کی وجہ سے، ایک پہلو ایسا ذہن میں آتا ہے کہ غیر مسلم کا جو مال مسلمان کو حاصل ہو اس کی دو شکلیں فقہاء نے ذکر کی ہیں، ایک وہ صورت ہے جس میں حرب کے ذریعہ دوسرے کا مال حاصل کیا جاتا ہے وہ مال غنیمت ہے اور دوسری صورت جو ہے وہ صلح کے ذریعہ، امن کے ماحول میں مال حاصل کیا جائے وہ فئی ہے تو جب ہمارے ملک کا قانون ایک مسلمان کو اس کے غیر مسلم باپ سے میراث دلاتی ہے، ہمارے ملک کا قانون ہے تو کیا ہم اس کو فئی پر محمول نہیں کر سکتے؟ یہ سوال میرے ذہن میں آیا، اس لئے میں نے سوچا کہ آپ حضرات کے سامنے پیش کر دوں کہ سوچنے کی ایک جہت یہ بھی ہو سکتی ہے۔ اب، ہم اس کے بعد اس موضوع پر مناقشہ کا سلسلہ شروع کرتے ہیں، مولانا منصف صاحب بدایونی جامع مسجد امروہہ، جہاں ہمارا پچھلا سمینار ہوا تھا اور امروہہ والوں نے واقعی ضیافت کا حق ادا کیا تھا، ان کا نام پیش کرتا ہوں۔

مولانا منصف صاحب بدایونی:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، پہلے سوال سے متعلق مجھے یہ عرض کرنا ہے کہ اس طرح کی وصیت کے وجوب کا جو قول ہے وہ سمجھ میں نہیں آ رہا ہے، اس لئے کہ ان کے جو دلائل ہیں ان میں اکثر دلائل اس بات پر مبنی ہیں کہ حق والوں کو ان کا حق دیا جانا چاہئے، ظاہر بات ہے کہ مرنے والا اس کے ذمہ میں یہ حق ہے ہی نہیں بلکہ مرنے کے بعد جو اولیاء باقی ہوتے ہیں، "یوصیکم اللہ فی اولادکم" (سورۂ نساء: ۱۱) میں جو اولیاء ہیں جو مرنے کے بعد باقی رہ جاتے ہیں، اسی طرح یہاں ایک عبارت پیش کی گئی ہے: "واجبة بالوالدين والأقربين غير الوارثين"، جب وہ غیر وارث ہے تو اس کے حق میں وصیت کر دینا یہ جائز ہے، ایک صریح عبارت ہے: "قال بعضهم: كان عليه حج أو زكاة أو كفارة أو غير ذلك من الواجبات، فالوصية بذلك واجبة، وإن لم يكن فهي غير واجبة وجائزة"، یہ "بدائع الصنائع" کی عبارت ہے جو بالکل صریح ہے اس میں، اور دوسری چیز اسی سے متعلق ہے کہ کوئی مسلمان کافر کا وارث ہو سکتا ہے یا نہیں، اس میں ایک نظیر پیش کی گئی تھی سود کی تو اس میں واضح ہونا چاہئے کہ سود بطور حق نہیں لیا جاتا ہے، اس کو لے کر غرباء میں بغیر نیت ثواب کے تقسیم کرنا ہوتا ہے تو یہاں پر جو مقیس ہے وہ یہ ہے کہ وہ بطور حق کے لینا چاہتا ہے یہ قیاس مع الفارق ہے، حضرت امیر معاویہؓ اور حضرت معاذ بن جبلؓ سے جو مروی ہے اس کی بہترین تاویل "اعلاء السنن" میں موجود ہے کہ ان حضرات نے غیر مسلم کی وراثت مسلمان کو نہیں دی، بلکہ اصل حکم یہ ہے کہ وہ بیت المال میں جمع ہونا چاہئے لیکن بیت المال میں جمع نہ کر کے ان کو دیا گیا ہے تالیف قلب کے طور پر، تالیف قلب کے طور پر دینا یہ امیر کا کام ہے نہ کہ خود اس کا، ایک تیسری بات جو مولانا خالد سیف اللہ رحمانی صاحب نے فرمائی اس سے میں اتفاق رکھتا ہوں۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

حضرت امیر معاویہؓ کے عمل کو آپ نے تالیف قلب پر محمول کیا، ہم لوگ تو یہ کہتے ہیں کہ حضرت عمرؓ کے دور ہی میں تالیف قلب کا عمل منسوخ ہو گیا، تو اس کے بعد اس عمل کی کیا گنجائش باقی رہتی ہے؟

مفتی انصار احمد صاحب:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، الحمد للہ ابھی ہمارے سامنے عرض مسئلہ پیش کیا گیا اور عارض نے بہت ہی عدل سے کام لیتے ہوئے، خاص طور پر میں کہوں کہ سوال نمبر ۵ جو بہت اہم ہے کہ "هل يرث المسلم كافرا أم لا" کیا کوئی مسلمان کسی کافر کا وارث ہوگا تو سوالنامہ میں جو سوال اٹھایا گیا ہے خاص طور پر مسلم ممالک میں اس پر انہوں نے بہت ہی عدل سے کام لیتے ہوئے ترجیح دی ہے کہ مسلمان کافر کا وارث نہیں ہوگا۔ ابھی یہاں پر ایک بات آئی کہ بہت سے مسائل معلول بالعلۃ ہیں، ظاہر ہے ہم غور کریں گے تو ارث کے مسئلہ میں تو ہمیں بہت سی علتیں سمجھ میں آئیں گی، پہلی بات یہ ہے کہ وراثت میں علت کیا ہے، کس بنا پر وراثت جاری ہوتی ہے، اس کی علت ولایت ہے، نصرت ومدد ہے یا تعاون ہے، ظاہر ہے اگر ہم آیت وراثت کو دیکھیں اور وراثت سے متعلق جو سورہ انفال کی آیت نمبر ۷۳ ہے: "والذين كفروا بعضهم أولياء بعض" اس میں غالباً حضرت عبد اللہ بن عباس فرماتے ہیں کہ یہ آیت وراثت سے تعلق رکھتی ہے اور اس میں کافر ایک دوسرے کے وارث ہوں گے ولی ہوں گے نہ کہ مسلمان، دوسری بات نصرت ومدد ہمیں کافروں سے نہیں ملتی، ایک جو دلیل بنائی گئی ہے حضرت معاذ اور امیر معاویہ کے عمل کو، یا حدیث کو کہہ لیجئے "الإيمان يزيد ولا ينقص"، الاسلام یعلو ولا یعلی علیہ"، اس پر غور کریں، میں اس پر غور کی دعوت دیتا ہوں کہ اس میں حضرت امیر معاویہؓ نے بحیثیت امیر المومنین کے یہ فیصلہ صادر کیا تھا، اور حضرت معاذ بن جبلؓ نے بحیثیت قاضی کے یہ فیصلہ صادر کیا تھا، گویا کہ کہنے کا مقصد یہ ہے کہ دونوں معاملے اسلامی اسٹیٹ میں پیش آئے تھے، ایک نے بحیثیت قاضی کے اور دوسرے نے بحیثیت امیر المومنین کے فیصلہ دیا تھا معاملہ اسلامی اسٹیٹ کا تھا، لیکن سوال یہ ہے کہ غیر اسلامی ممالک میں کیا مسلمان غیر مسلم کے وارث ہوں گے دعوتی پہلو کے پیش نظر خاص طور سے غور کی بات ہے، وہاں

فیصلہ سنایا گیا تھا اسلامی مملکت میں اور یہاں بات غیر اسلامی ممالک کی ہے، ظاہر ہے اگر ہم فرض کرلیں کہ اگر اس زمانہ میں یہ مسئلہ بالکل اس کے برعکس آتا کہ کافر دعوی کرتا حضرت معاذ بن جبلؓ کے پاس یا امیر معاویہؓ کے پاس کہ ہم مسلمان کے وارث ہوں کیا یہ سوچا جاسکتا ہے کہ حضرت معاذ بن جبلؓ یا امیر معاویہؓ کافر کو مسلم کا وارث قرار دیتے؟ ناممکن سی بات ہے، تصور سے بالاتر ہے، ہرگز ہرگز ایسا نہیں ہوسکتا تھا کہ وہ کافر کو مسلمان کا وارث قرار دیتے، اچھا یہ متفق علیہ مسئلہ ہے اس سے کوئی انکار نہیں کرسکتا یہ بات اسلامی مملکت کی تھی، آج ہم سوچیں اسلامی ممالک میں اگر ہم کسی مسلمان کو غیر مسلم رشتہ دار کا وارث قرار دینے لگے تو اس کا مفسدہ، اس کا ضرر اور اس کا نقصان یہ ہے کہ ہم کافر کو بھی مسلمان کا وارث قرار دینے سے نہیں روک سکتے، کیونکہ یہ قانون ہے جب قانون اس کو دلواتا ہے تو گویا کہ ہم "تعاون علی الاثم والعدوان" کے شکار ہوں گے، "الکافر یرث المسلم" یعنی کافر بھی مسلمان کا وارث ہوجائے یا وارث ہوگا اس کا یہ نقصان اور ضرر ہوگا، جہاں تک مصلحت کی بات ہے، حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ۲۳ سال کے عرصہ میں "لعلك باخع نفسك ألا یکونوا مومنین" (سورہ شعراء: ۳) قرآن کی آیت ہے، ایک ڈیڑھ لاکھ لوگوں نے تقریباً اسلام قبول کیا، حجۃ الوداع میں سوا لاکھ کا مجمع تھا، حضور صلی اللہ علیہ وسلم سے زیادہ تڑپ کسی کے دل میں نہیں تھی، حالانکہ اس زمانہ میں موت زیادہ واقع ہوا کرتی تھی، فطری بھی اور جنگ میں بھی لیکن کوئی ایک ایسا واقعہ نہیں ہے کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے مسلم کو کافر کا وارث قرار دیا ہو، چنانچہ یہ بات سمجھ میں نہیں آتی کہ علت کی بنا پر یا حضرت معاذ بن جبلؓ اور حضرت امیر معاویہؓ کے عمل سے یا جن لوگوں نے قیاس کیا ہے "ننکح نسائھم ولا ینکحون نسائنا" یہ بھی قیاس فاسد ہے، اور دیگر دلائل آچکے ہیں۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی: ...... جزاکم اللہ، ایک بات یہ عرض کرنی ہے کہ ہمارے قابل احترام دوست مولانا نورالحق رحمانی صاحب نے عرض مسئلہ پہلے سے نہیں بھیجا تھا، اسی لئے اس کی کمپوز کاپی لوگوں کو فراہم نہیں کی جاسکی، اس کے کافی برکات ظاہر ہوئے ہیں، اسی لئے مناقشین کی بہت بڑی تعداد ہمارے پاس موجود ہے، درخواست ہے کہ جہاں تک ممکن ہو اپنی بات کو چند جملوں میں مکمل فرمانے کی کوشش کریں اور جو باتیں پہلے آچکی ہوں لوگوں کے مقالات میں یا عرض مسئلہ میں ان کے اعادہ کا کوئی فائدہ نہیں ہوگا، ہمارے بزرگ اور صدر عالی قدر حضرت مولانا نعمت اللہ صاحب دامت برکاتہم نے یہ تحریر بھیجی ہے استفسار کیلئے کہ وصیت کرنے سے سرکاری قانون کی رو سے اس پر کیا اثر مرتب ہوتا ہے، اس سلسلہ میں یہ عرض ہے کہ ہندوستان میں چونکہ پرسنل لا نافذ ہے مسلم پرسنل لا اور ابھی تک قانون وصیت اور قانون میراث کو عدالت نے چھیڑا نہیں ہے، تو اگر وصیت وارث کے حق میں کی جائے یا ثلث سے زیادہ کی جائے تو وہ قانون کے اعتبار سے بھی اس وصیت کا اعتبار نہیں ہوگا، البتہ جو مغربی ممالک ہیں جہاں قانون میراث موجود نہیں ہے وہاں میرے علم کے مطابق وہاں وصیت کا اعتبار ہوتا ہے اگر وصیت کی جائے تو قانونی طور پر اس کو قبول کیا جاتا ہے، اور اسی پس منظر میں یہ سوالنامہ بھیجا گیا تھا، یعنی ورثہ کیلئے وصیت والا۔ مولانا سید قمر الدین محمود قاسمی بڑودوی صاحب جو سیمینار کے قدیم شرکاء میں ہیں اور ہمارے بزرگوں میں ہیں ان سے درخواست ہے۔

مولانا سید قمر الدین محمود قاسمی بڑودوی:

السلام علیکم ورحمۃ اللہ وبرکاتہ، میرا عرض یہ ہے کہ جو حضرات وجوب وصیت کے قائل ہیں تو اس پر اشکال یہ ہے کہ ترک واجب قابل مواخذہ ہے، ہندوستان بھی غیر اسلامی ملک ہے تو کیا ہندوستان کے جو باشندگان ہیں اور خصوصاً علماء کرام اور مفتیان عظام اس وصیت کے عمل پر عامل ہیں اور اگر وجوب وصیت کے قائل ہیں تو کیا وہ اس وصیت پر عمل کرتے ہیں اگر عمل نہیں کرتے تو وہ قابل مواخذہ ہیں، اس لئے یہ وجوب وصیت والا قول سمجھ سے بالاتر ہے، اور وصیت جو ہے مباح اور جائز ہونی چاہئے، اس کو واجب قرار دینا صحیح نہیں معلوم ہوتا۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی: ...... یہ جو سوال ہے وصیت کے وجوب وعدم وجوب کا یہ اصل میں ان ممالک کے پس منظر میں ہے جہاں وصیت کو قانوناً معتبر مانا جاتا ہے اور اسلام کا قانون میراث نافذ نہیں ہے، مگر تنفیذ قانون میراث شرعی کے لئے اگر وصیت کی جائے تو اس کا حکم کیا ہوگا یہ صورت زیر بحث ہے اور اگر آپ یہ فیصلہ سنادیں گے کہ وصیت کرنا واجب ہے تو انشاء اللہ لوگ وصیت کریں گے اور اس کے گناہ سے باہر آئیں گے انشاء اللہ۔

ایک آواز:

دوسری بات یہ ہے کہ ہمارا ملک اسلامی اس معنی میں نہیں ہے کہ پرسنل لا کے تمام قانون اسلامی طریقے پر نافذ ہیں یہاں، اس لئے یہ حکم اس پر نہیں آتا۔

مولانا محمد رمضان علی فرقانی:

جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہے یا جہاں پر جاری ہے دونوں ممالک میں جو تجویز آنے والی ہے اس میں اس بات کا ذکر ہونا چاہئے

کہ اولاً وہاں کے جو لوگ ہیں ان کو میراث سے متعلق جانکاری دی جائے کہ کس کا کتنا حق بنتا ہے اور پھر جس کا جتنا حق بنتا ہے اس کو اتنا ہی دیں کسی کی حق تلفی نہ کریں اور حق تلفی کرنے کی وجہ سے قرآن وحدیث میں جو وعید ہے جیسے اللہ تعالی کا فرمان ہے: "فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجًا مما قضيت" (سورۂ نساء: ۶۵)، پھر ان کو یہ بتایا جائے کہ یہ جو حصص ہیں وہی شرعی قانون ہے، اسی کے مطابق آپ لوگوں کو بٹوارہ کرنا ہے، اگر آپ لوگ حق تلفی کریں گے تو اللہ تعالی کے یہاں پکڑے جائیں گے، اگر اس سے متعلق بتایا جائے تو ہو سکتا ہے کہ عدالت میں جانے کی ضرورت نہ پڑے، تو اپنے ہی درمیان اپنے حصص کو شرعی طور پر بٹوارہ کرلیں اور اگر کسی انسان کو یہ خطرہ ہو کہ میرے مرنے کے بعد یہ لوگ حصص کو شرعی طور پر تقسیم نہیں کریں گے تو پھر اس صورت میں اس کو چاہئے کہ وہ ہبہ کردے، اپنی زندگی میں اپنی مرضی کے مطابق، تا کہ کوئی نزاع ہی پیدا نہ ہو کوئی جھگڑا ہی پیدا نہ ہو۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:...... انشاء اللہ آپ کی تجویز پیش نظر رکھی جائے گی۔

مفتی سعید الرحمن فاروقی:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، دراصل وصیت سے ہی متعلق دو تین باتیں اگر ہمارے رفقاء پیش نظر رکھیں تو شاید زیادہ مفید ہو، ایک بات تو مسٹر دھیان کا فیصلہ جو شاید مولانا خالد صاحب کے علم میں ہوگا کہ ایک مرنے والے نے ایک بیوی، ایک بیٹا اور ایک بیٹی چھوڑی، اور دھیان میاں نے تینوں کو برابر حصہ دینے کے لئے پوری طاقت لگادی اور فیصلہ بھی کردیا، اس کے بعد بڑی کوششوں کے بعد چونکہ مرنے والے نے یہ وصیت کی تھی کہ میری میراث شریعت کے مطابق تقسیم ہو، اس لئے وہاں حقوق بڑی کوشش اور جدو جہد کے بعد دلائے جاسکے تھے، اس لئے اگر حق ضائع ہونے کا خطرہ ہو تو یہ مسئلہ ہے، دو باتیں اور میں عرض کرتا ہوں ایک تو یہ کہ کچھ علاقے ہمارے پورے ملک میں ایسے ہیں جہاں لڑکیوں کے حقوق نہیں دیئے جاتے، آخر ان کو حق دینے کی کیا صورت ہوگی؟ دوسری ایک بات جو شاید آپ کے علم میں نہیں ہوگی کہ ممبئی میں میرے علم میں ایک کیس ہے جس میں پانچ بھائیوں کو بہنوں نے گھر سے باہر نکال دیا اور میراث پر بہنوں نے یعنی لڑکیوں نے قبضہ کرلیا اور لڑکے بے دخل ہیں وہاں خطرہ ہے کہ لڑکے میراث سے محروم ہوجائیں اور ان کی بہنیں شوہروں کے ساتھ میراث پر قابض ہوجائیں، اگر اس کا بندوبست اور تحفظ کرنے کی ضرورت والد محسوس کرے پہلے سے ہی یہ خوف ہو کہ مثلاً لڑکیوں کا حق ضائع ہوگا یا لڑکوں کا حق ضائع ہوگا تو اس کے تحفظ کی صورت کیا ہو سکتی ہے، جتنا بہتر سے بہتر اور جتنی موثر صورت ہو شرعی اعتبار سے اسے اختیار بھی کرنا چاہئے، اس لئے وصیت کے مسئلے کو بالکل مطلق جائز کہہ دینا اور ہر حال میں واجب کہہ دینا شاید ان دونوں سے، بہتر یہ ہے کہ حالات کے اعتبار سے حکم ہوگا، جزاکم اللہ۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:...... جزاکم اللہ، ممبئی میں بے چارے لڑکوں کو نکال دیا گیا اور آپ لوگ ماشاء اللہ وہاں موجود تھے آپ لوگوں نے وہاں اپنے ہم جنسوں کی مدد نہیں کی، اصل میں مسئلہ یہ جو سوال ہے ایسی جگہ سے متعلق ہے جہاں شریعت کا قانون میراث جاری نہ ہو کہ کیا وہاں وصیت کو وسیلہ بنایا جاسکتا ہے قانون میراث کے نفاذ کے لئے، ہندوستان جیسے ممالک کے لئے اس کے وجوب کا مسئلہ نہیں ہے، معتبر ہونے یا نہ ہونے کا مسئلہ ہے سوال میں، بہرحال آپ نے جو باتیں فرمائیں بڑی اہم ہیں دھیان صاحب کی ایک کوشش کی طرف بھی آپ نے دھیان دلایا ہم لوگ آپ کے شکر گزار ہیں۔

مولانا عبد الباسط قاسمی ممبئی:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، ایک سوال تو وصیت سے متعلق ہے کہ زندگی میں اگر وصیت ورثاء کے لئے واجب قرار دی جائے تو وصیت نامہ لکھنے کے بعد اور مورث کے انتقال سے پہلے کسی وارث کے حق میں مانع ارث پایا جائے تو اس صورت میں کیسے اس پر عمل کیا جائے گا اور تنفیذ شریعت جو قانون ارث کی تنفیذ شریعت کے لئے وصیت لکھی جارہی ہے، اگر کسی وارث کے حق میں مانع ارث پایا گیا، مثلاً کسی کا انتقال ہوگیا یا کافر ہوگیا تو کس طریقہ سے اس قانون ارث کو جاری کیا جائے گا؟، دوسرا سوال یہ ہے کہ ہبہ سے متعلق کہ زندگی میں حصص شرعی کے مطابق اگر ہبہ کیا جاتا ہے تو عدل بین الاولاد کا حکم جو واجب ہے اس پر کیسے عمل ہوگا؟، تیسری بات غیر مسلم کی میراث سے متعلق ہے، ہندوستان کی کسی اونچی ذات کا ہندو اگر مسلمان ہوجائے تو وہ وارث نہیں ہوگا اپنے مورث کا، نچلی ذات کا اگر ہے تو وہ وارث بن سکتا ہے، اسی طرح اگر کوئی مسلمان کافر ہوگا تو وہ اپنے مسلم مورث کا وارث بنے گا، گویا کہ اسی طریقہ سے یہودیوں کے یہاں بھی یہی قانون ہے، اس لئے جو مصالح کے اعتبار سے استحساناً مسلمان کافر کا وارث قرار دیا جائے اس رائے کو دعوتی نقطہ نظر سے غیر مسلم ممالک کے لئے اور مخصوص حالات وواقعات مخصوص شرائط کے ساتھ نافذ ہونا چاہئے۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:...... جہاں تک پہلا سوال ہے آپ کا تو شرعاً بھی موصی اپنی وصیت کو منسوخ کرسکتا ہے اور قانوناً بھی وصیت واپس لی

جاسکتی ہے، اور دوسرا سوال تو یہاں اس وقت زیر بحث ہی ہے، اور جو تیسرا سوال ہے آپ کا وہ بھی زیر بحث ہے اس کے بارے میں آپ حضرات کو فیصلہ کرنا ہے، انشاء اللہ جو آپ فیصلہ کریں گے اس کے مطابق تجویز مرتب ہوگی۔

مولانا عثمان گورینی:

مجھے عارض صاحب سے کچھ عرض کرنا تھا توریث مسلم عن الکافر والے مسئلے میں، انہوں نے عرض پیش کرنے میں ذرا اختصار سے کام لیا ہے، اس کی وجہ یہ ہے کہ میں نے مقالے میں تیسرا پہلو جو مولانا خالد صاحب رحمانی صاحب نے ذکر کیا ہے اس کے بارے میں میں نے وضاحت سے لکھا ہے اس کے بارے میں کہ غیر مسلم کے مال میں مسلم کی وراثت کا جو حکم ذکر کیا گیا جس میں بعض صحابہ وتابعین کا اختلاف مذکور ہے، اس سلسلہ میں دو باتیں اصولی طور پر لکھی جاتی ہیں، اصول نمبر ایک غیر مسلم ممالک میں مسلم کے اموال حقیقتاً معصوم نہیں ہوتے ہیں، لہذا خداع، غصب کے علاوہ دوسرے طریقہ سے ان کا مال حاصل کیا جائے تو جائز ہے، اور دوسرا اصول لکھا کہ غیر مسلم ممالک کے وہ قوانین جو اصول شرعیہ کے معارض نہ ہوں ان کی حیثیت معاہدہ عملیہ کی ہوتی ہے، معاہدہ عملیہ کا حکم معاہدہ قولیہ کے مانند ہے جس طرح سے قولی معاہدہ کی پابندی وایفاء لازم ہے، اسی طرح سے معاہدہ عملیہ کی پابندی لازم وواجب ہوتی ہے، پھر اس کے بعد میں نے خلاصہ کے طور پر لکھا کہ خلاصہ یہ ہے کہ حدیث میں مسلم کو غیر مسلم کا جو وارث نہیں مانا گیا ہے تو اس حدیث میں وراثتاً استحقاق کی نفی کی گئی ہے، لیکن دوسرے طرق سے ان کے مال لینے کے سلسلہ میں نص ساکت ہے، لہذا وراثت کے علاوہ کسی دوسرے اسباب، مثلاً بیع، ہبہ، مصالحت، معاہدہ کے ذریعہ اس کا مال لیا جائے تو شرعاً اس میں کوئی قباحت نہیں، قانون کے ذریعہ اس کا مال لینا، مصالحۃً معاہدۃً مال لینا ہے، لہذا شرعاً جائز ہے نیز مشہور تابعی قاضی شریح خود اس کے قائل تھے کہ مسلم غیر مسلم کا وارث نہیں ہوگا، لیکن حضرت امیر معاویہؓ کے حکم کے بعد وہ مسلم کو غیر مسلم کے مال میں وراثت کا فیصلہ یہ کہہ کر کرتے تھے کہ "ہذا اقتضاء أمیر المؤمنین"۔ اس سے بھی معلوم ہوا کہ اگر ملکی قانون مسلم کی وراثت کا بن جائے تو پھر اس مال کے لینے میں شرعاً کوئی قباحت نہیں، اس کو میں نے بہت تفصیل سے لکھا ہے۔

دوسری بات مجھے یہ عرض کرنی تھی کہ وصیت لدفع النزاع بین الورثہ، اس سلسلہ میں اصولی طور پر جو بات سامنے آتی ہے کہ اگر مورث نے وصیت کی ہے تو ظاہر ہے کہ تمام فقہاء اس پر متفق ہیں کہ اس کی وصیت کا شرعاً اعتبار نہیں ہے، وصیت ورثاء کی اجازت پر موقوف ہوتی ہے، لیکن حضرت تھانویؒ نے علامہ شامی کی عبارت ذکر کی ہے اور اس میں حضرت نے فرمایا کہ عبارت سے یہ بات معلوم ہوتی ہے کہ اگر مورث اپنے ترکہ میں یہ وصیت کر جاوے کہ فلاں وارث کو فلاں چیز دی جاوے اور فلاں وارث کو فلاں چیز، بشرطیکہ اندازہ سے وہ حصہ شرعی سے کم نہ ہو تو جائز ہے اور کم ہو تو ناجائز ہے بطریق مذکور تعیین کردینا یہ تقسیم ہے اس کی ولایت مورث کو دی گئی ہے۔ حضرت نے اپنے فتاوی میں صراحت کی ہے، لیکن اس پر ذرا اصولی اشکال ہوتا ہے کہ وہ میں نے عرض کردیا کہ وارث کے حق میں وصیت نہ حقیقتاً صحیح ہے نہ ہی صورتاً صحیح ہے نہ ہی معناً صحیح ہے، اور ان کے حصے کی چیزوں کو متعین کرنے میں صورتاً وصیت بہرحال پائی جاتی ہے، پھر یہ کیسے صحیح ہوگی ذرا اس پر اشکال ہے کہ حضرت نے یہ کہا کہ مورث کو ولایت کی وجہ سے یہ اختیار دیا گیا ہے لیکن اصولاً یہ بات ذرا معارض معلوم ہوتی ہے، یہ اشتباہ میرا باقی ہے۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی: ...... انشاء اللہ جن نقاط کی طرف مولانا عثمان صاحب نے توجہ دلائی ہے تجویز مرتب کرنے والوں کے سامنے یہ بات رہے گی، حضرت تھانویؒ کی جو بات آپ نے نقل فرمائی ہے میرا خیال ہے کہ اس میں کوئی تعارض نہیں ہے، ایک ہے مورث کا اپنی زندگی میں ورثہ کے لئے مستقبل کے حساب سے حصہ متعین کردینا، اس کے جواز پر حضرت تھانویؒ نے لکھا ہے، اس کے جائز ہونے میں کوئی شبہ نہیں، دوسرا مسئلہ اس کی تنفیذ کا ہے تو اگر مورث کی موت کے بعد تمام ورثاء اس پر راضی ہوگئے تو نافذ ہوگا اور اگر راضی نہیں ہوئے تو نافذ نہیں ہوگا۔

مولانا مصطفی عبد القدوس ندوی:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، مجھے وصیت کے وجوب اور عدم وجوب سے متعلق ایک بات کہنی ہے اور ایک مسلمان غیر مسلم کا وارث ہوسکتا ہے یا نہیں اس تعلق سے ہے، پہلی بات یہ ہے کہ نفس وصیت کے وجوب اور عدم وجوب کے سلسلہ میں تو علماء کا اختلاف ہے، اس اختلاف کے ساتھ ساتھ بعض علماء کی رائے یہ ہے کہ امام داؤد ظاہری، ابوبکر جصاص اور طاؤس کی رائے یہ ہے کہ غیر وارثین کے حق میں وصیت واجب ہے تو اس اختلاف سے فائدہ اٹھاتے ہوئے یہ کہا جاسکتا ہے کہ سوالنامہ میں جو پس منظر ذکر کیا گیا ہے، اس پس منظر میں وارثین کو میراث سے محروم کردیا جاسکتا ہو یا کردیے جانے کا اندیشہ ہو تو اس وقت بدرجہ اولی وصیت کرنا واجب ہونا چاہئے، دوسری بات یہ ہے کہ آیت وصیت کی منسوخیت کے بارے میں صحابہ کرام کے درمیان بھی اختلاف ہے، اس اختلاف کے ساتھ یہ رائے ہے کہ آیت وصیت سے آیت میراث منسوخ ہے، تو کہنا یہ ہے کہ شاید کہ قرآن کا مقصد یہ ہو کہ وصیت کرنے کے اندر بعض دفعہ زیادتی ہوجاتی ہے اور بعض کے حق

میں وصیت کرتے ہیں اور بعض کے حق میں نہیں کرتے، معمولی سی بات کی وجہ سے کسی کو کسی سے تکلیف ہوجاتی تو بعض ورثاء کو لوگ محروم کردیا کرتے تھے، تو قرآن نے چاہا کہ ایسا نہیں ہونا چاہئے، لہذا آیت میراث تفصیل کے ساتھ نازل ہوئی ہے، تو معلوم یہ ہوا کہ وصیت میں جو زیادتیاں ہوتی تھیں اس کو روکنے کے لئے آیت میراث نازل ہوکر کے تمام ورثاء کے جو حقوق ہونے چاہئیں وہ ملنے چاہئیں، تو اس کی روشنی میں کہنا یہ چاہتا ہوں کہ جب ایسی بات ہے تو سوالنامہ کے پس منظر کی طرف غور کیا جائے کہ جہاں جس ملک میں جس صورت حال کے اندر اگر زیادتی کا اندیشہ ہو رہا ہے اور بعض ورثاء دوسرے کے حقوق تلف کرنے کے درپے ہوں تو وہاں پر وصیت کے ذریعہ سے میراث کی تقسیم اور اس کو یقینی بنانے کے لئے واجب ہونا چاہئے۔

دوسری بات کہ مسلمان غیر مسلم کا وارث ہوسکتا ہے کہ نہیں ہوسکتا ہے، اس کے تعلق سے مجھے بات کہنی ہے اور جیسا کہ آپ حضرات کے علم میں ہے کہ اس سلسلہ میں اختلاف عہد صحابہ سے چلا آرہا ہے تو غور طلب مسئلہ یہ ہے کہ احکام تو دو طرح کے ہوتے ہیں، ایک عام حالات کے احکام کچھ اور ہوتے ہیں اور خاص حالات میں بعض احکام کچھ اور ہوتے ہیں تو ہمیں غور کرتے وقت گڈ مڈ کا شکار نہیں ہونا چاہئے اور جو سوالنامہ ہمارے سامنے ہے وہ کسی خاص حالت کے پس منظر میں تیار کیا گیا ہے، اس پس منظر میں غور کیا جانا چاہئے اور غور کئے جانے کی صورت کے اندر دیکھا جائے تو باتیں بہت سی ہیں، لیکن ایک بات یہ ہے کہ اگر مسلمان کا حصہ کافر کے متروکہ مال میں ہے اور قانون کے اعتبار سے اس کو دلایا جاسکتا ہے اور دیا جاتا بھی ہے اور اگر نہ لیں تو ان کے حصے کو کافر ورثاء کے درمیان تقسیم کردیا جاتا ہے تو چھوڑ دینے کے اندر ایسا سمجھ میں آتا ہے کہ ایک طرح گناہ و کفر و شرک پر تعاون کرنا لازم آئے گا، اس پہلو سے بھی اس پر غور کرنا چاہئے، دوسری بات یہ ہے کہ ٹھیک ہے اگر اس طرح سے عمل کیا جائے اور اس رو سے اگر دیکھا جائے جہاں یہ بات کہی گئی کہ پھر کافر بھی اپنے حصہ کا مطالبہ کریں گے اور پھر یہ مسئلہ آگے بڑھے گا، وہی بات ہے کہ عام حالات اور خاص حالات میں فرق نہ کرنے کی وجہ سے یہ اشکال پیدا ہو رہا ہے، ورنہ اشکال پیدا نہیں ہوگا غور کریں گے تو انشاء اللہ اشکال پیدا نہیں ہوگا۔

مفتی جمیل احمد نذیری:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، میں یہاں پر سوالنامہ میں جو سوال نمبر ۸ اور ۵ ہے، اس کے تعلق سے کچھ باتیں عرض کرنا چاہتا ہوں، پہلے نمبر ۸ سے متعلق پھر ۵ سے متعلق، نمبر ۸ میں سوالنامہ میں لکھا ہوا ہے کہ جو لوگ لاولد ہوتے ہیں ان کو فطری طور پر اس بات کی فکر ہوتی ہے کہ ان کے مرنے کے بعد ان کی بیوہ کا حق محفوظ رہے اور وہ بے سہارا نہ ہوجائے، ایسی صورت میں کسی دوسرے وارث کے موجود نہ ہونے کی صورت میں کیا وہ وصیت کرجائے تو وصیت کا اعتبار ہوگا؟، یہ جو سوال ہے اس میں دو صورتیں بنتی ہیں اور ان دونوں صورتوں کی سوال کے اندر تفصیل نہیں ہے، پہلی صورت یہ بنتی ہے کہ دوسرا وارث کوئی ہے ہی نہیں عصبہ بھی نہیں ایسی صورت میں یہ مسئلہ کوئی دشوار نہیں ہے، اس لئے دشوار نہیں ہے کہ تنہا بیوی وارث ہے تو ایک تو ترکہ جو اس کو ملنا ہے وہ ملے گا اور بچا ہوا بھی اسی کو ملے گا، موجودہ زمانہ میں ''من یرد علیہ'' میں زوجین داخل ہیں، سراجی کے حاشیہ پر یہ بات لکھی ہے، وہاں دیکھ لی جائے، اس لئے کوئی مسئلہ نہیں، او راچھا اگر کوئی وارث ہے دور کا یا نزدیک کا عصبہ ہے کوئی اور یہ خطرہ ہے کہ وہ لوگ بیوی کو محروم کردیں گے اور کچھ نہیں دیں گے تو ایسی صورت میں اس مسئلہ کا حل یہ ہے کہ کچھ تو ہبہ کردے اپنی زندگی میں اور کچھ کو چھوڑ دے، چھوڑ اس لئے دے، تاکہ تمام ورثاء کو محروم کرنا لازم نہ آئے، کچھ تو بیوی کو دیدے تاکہ وہ خطرہ ٹل جائے اور اور کچھ چھوڑ دے، تاکہ بیوی کو اس طرح دونوں طرح سے مل جائے کچھ تو ہبہ سے مل جائے گا اور کچھ میراث سے بھی مل جائے گا۔

اور نمبر ۵ کے متعلق یہ عرض کرنا ہے کہ اگر کسی غیر مسلم ملک میں یہ قانون ہے کہ مسلم وارث کو غیر مسلم مورث کا ترکہ دلایا جاتا ہے تو ہدایہ میں باب الربو میں ایک عبارت ہے کہ دار الحرب میں جو مسلمان اور کافر کے درمیان معاملہ ہے، ان سے متعلق ہے، اس میں جو عبارت ہے اس سے معلوم ہوتا ہے کہ ہم لے سکتے ہیں اس کے لئے کوشش بھی کرسکتے ہیں، کیونکہ اس میں کوئی غرر نہیں جھوٹ نہیں بے ایمانی نہیں کوئی دھوکہ نہیں کررہے ہیں وہ عبارت یہ ہے:

''لأنه مالهم مباح في دارهم فبأي طريق أخذه مسلم أخذ مالاً مباحًا إذا لم يكن فيه غصب'' (ہدایہ ۳/۸۶ باب الربوا)

یہ بھی تو غیر مسلم ملک ہی کی بات ہو رہی ہے وہ بھی دار الحرب ہے یہ بھی غیر مسلم ملک ہے، معاملہ ایک ہے۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

مولانا نے یہاں جن نکات کی وضاحت کی ہے میں سمجھتا ہوں کہ تجاویز جو حضرات مرتب کریں گے وہ اس کو پیش نظر رکھیں گے اور اس سے فائدہ اٹھایا جائے گا، مولانا نے ہبہ کا مسئلہ حل کرنے کی بڑی کوشش کی ہے، اللہ تعالی جزاء خیر عطا فرمائے۔

مفتی جنید بن محمد پالنپوری:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، الحمد للہ والصلاۃ لنبیہ، جن ممالک میں اسلام کا قانون میراث جاری نہیں ہوتا وہاں پر اکثر مقالہ نگاروں نے لکھا ہے کہ شرعی حصص کے مطابق وصیت نامہ تحریر کردیا جائے بالکل مناسب ہے، ذہن میں بات یہ آرہی تھی کہ اس وصیت نامہ میں تحریر حصص شرعیہ کی تعیین وتفصیل کسی موقر دارالافتاء سے کرانے کی شق ضرور ڈالی جائے، کیونکہ ہوسکتا ہے کہ حصص کی تحریر میں کچھ چوک ہوگئی ہو یا یہ کہ مورث سے پہلے کسی وارث کا انتقال ہوگیا ہو یا وصیت کرنے کے بعد کسی وارث کے لئے مانع ارث پیدا ہوگیا ہو اور اس کے بعد مورث کو وصیت نامہ میں تبدیلی کا یا تنسیخ کا موقع ہی نہ ملے، اس لئے یہ شق ضرور ڈالی جائے کہ شرعی حصص کی تائید کسی معتمد دارالافتاء سے کرائی جائے۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

جزاکم اللہ، انشاء اللہ تجویز میں یہ بات سامنے رہے گی، میں مولانا جمیل صاحب سے بھی عرض کرتا ہوں، آپ سے بھی اور بھی جو حضرات ہیں جنہوں نے اس طرح کی بات کہی ہے اگر آپ لوگ تحریری طور پر یہاں دیدیں تو اس کو جو تجویز کمیٹی ہوگی اس وقت اس کے حوالہ کردیا جائے گا، تاکہ ان کے سامنے رہے۔

مفتی شاہد علی قاسمی (المعہد العالی الاسلامی حیدرآباد)

بسم اللہ الرحمن الرحیم، میراث سے متعلق سوال نمبر ۵ سب سے زیادہ اہم ہے کہ دعوتی ودینی پہلو سے مسلمان کا اپنے غیر مسلم رشتہ داروں سے فائدہ اٹھانا، اس طرح سے فائدہ اٹھانے کی ممانعت کی دلیل بخاری ومسلم کی روایت ہے: "لایرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم"، اس حدیث کی یہ توجیہ کی جائے کہ جس طرح کافر مسلمان مورث کی جائیداد سے اسلامی قانون میں فائدہ اٹھانے کا جواز نہیں رکھتا ہے، اسی طرح مسلمان بھی کافر مورث سے فائدہ اٹھانے کا شرعی قانون میں حق نہیں رکھتا ہے، لیکن اگر ملکی قانون میں گنجائش فراہم کی گئی ہو تو وہ شرعاً تو مستحق نہیں ہے، لیکن ملکی قانون میں اس کو کچھ حق مل رہا ہو تو اس کو حرام بھی نہیں کہا جائے گا اور فائدہ اٹھانا جائز ہوگا، جیسا کہ حنفیہ کا اصول ہے کہ نصوص میں مفہوم مخالف کا اعتبار نہیں ہے، اگر فائدہ اٹھانا حرام ہوتا تو حضرت امیر معاویہؓ اور حضرت معاذ بن جبلؓ اس کے خلاف فیصلہ نہ فرماتے، اس لئے جس ملک میں کافر کو مسلمان کا وارث بنایا جاتا ہے، وہاں مسلمان کے لئے بھی کافر کے مال سے فائدہ اٹھانا درست ہونا چاہئے۔

مولانا محفوظ الرحمن شاہین جمالی صاحب:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، میں یہاں یہ محسوس کرتا ہوں کہ کئی چیزیں آپس میں خلط ملط ہو رہی ہیں، قانون اسلام اپنی جگہ ہے، اور جو فقہی اصطلاحات ہیں وہ اپنی جگہ ہیں، مثال کے طور پر مال کافر میں کسی مسلمان کا وارث ہونا اس کا تعلق مسئلہ وراثت سے بالکل نہیں ہے مسئلہ قرابت سے ہے، اس لئے جس کسی صحابی نے کسی مسلمان کو غیر مسلم کے مال کا وارث قرار دیا ہے دراصل وہ شرعی قانون کی وراثت نہیں ہے، بلکہ وہ حق قرابت ہے، بلاشبہ حق قرابت کا اصول کسی غیر مسلم سے کسی بھی قانون شرعی کے مخالف نہیں ہے، یہ صرف حق قرابت کا مسئلہ ہے، نہ کہ حق میراث کا، اسی طرح زندگی میں مال کی تقسیم پر اتنی بحثیں ہوئی ہیں اور حضرت تھانویؒ کے بھی قول کا حوالہ دیا گیا ہے کہ اگر وراثت کے حصص کے مطابق کوئی وصیت کرتا ہے تو واجب ہے کہ اس پر عمل کیا جائے اور سب اس پر راضی ہوں بالکل صحیح ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ جب اس شخص نے وصیت کی ہے حصص شرعیہ کے مطابق تو دراصل اس کے مرجانے کے بعد اس کا حق سوخت ہوچکا ہے اب وہ خود مالک نہیں ہے، بلکہ قانون وراثت جو خدا کا بیان کردہ ہے اب صرف وہ نافذ ہو رہا ہے چونکہ اس میں حصص میراث قانون شریعت کے مطابق جاری ہوئے ہیں، اس لئے وارث کو اس کے مطابق راضی ہونا واجب ہے، جب قانون میراث کا مسئلہ پیدا ہوگیا اور اس نے جو وصیت کی تھی اس کے مرنے کے بعد اب وہ کچھ نہیں رہا، رہی بات دوسری کہ وصیت کرنا یا وصیت کے مطابق تقسیم کرنا دونوں چیزیں اس کے اپنے حق سے باہر ہیں مرنے والے کو نہ ہی اپنی زندگی میں وراثت کے حصص تقسیم کرنے کا حق ہے اور نہ ہی وراثت کے قانون کو نافذ کرنے کا حق ہے، یہ صرف مسئلہ ہبہ کا ہے اور اس میں کوئی شبہ نہیں کہ یہاں وصیت سے یا قانون میراث سے اس کا کوئی تعلق نہیں ہے، ہبہ سے تعلق ہے اور ہبہ کے بارے میں یہ غلط فہمی دور ہوجانی چاہئے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے جو فرمایا ہے بخاری شریف میں ہے: "أکل ولدک نحلت مثل هذا"، یہ بالکل واجب نہیں ہے کہ اولاد کے درمیان حقوق کو بالکل برابر تقسیم کیا جائے بالکل نہیں ہے، علامہ عینی نے "عمدۃ القاری" میں کئی حدیث کی کتابوں سے مستقل طور پر روایتیں نقل کی ہیں اور اس میں بتایا ہے کہ ترجیحی بنیاد پر اولاد کے لئے کوئی باپ یا کوئی مورث کسی کو مال کا جتنا حصہ ادا کرنا چاہے وہ ادا کرسکتا ہے۔ خود حضرت ابوبکر صدیقؓ کی روایت موجود ہے کہ انہوں نے حضرت عائشہؓ کو خصوصی طور پر کچھ حصے عطا کئے تھے، اس لئے

یہ غلط فہمی بالکل نہیں ہونی چاہئے کہ باپ کو یا کسی مورث کو اپنی اولاد کے درمیان مساوات پر قائم کرنا واجب ہے یہ بالکل نہیں ہے، یہ اس وقت ہے جب ترجیحی وجہ موجود نہ ہو، لیکن اگر ترجیح کی وجہ موجود ہے تو کم وبیش سب کچھ دے سکتا ہے۔

بہر حال میں یہ سمجھتا ہوں کہ زندگی میں مال کی تقسیم کا مسئلہ اس کا تعلق نہ وصیت سے ہے اور نہ میراث سے ہے اس کا تعلق صرف ہبہ سے ہے اور ہبہ کے مسئلہ کے ذیل میں یہ سوال خود آ بھی چکا ہے اور ان کی تفصیلات پھر آئیں گی انشاء اللہ۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:...... مولانا نے بعض اہم نکات کی طرف توجہ دلائی ہے اور قرابت و وراثت میں فرق کیا ہے، لیکن اصل میں سمجھتا ہوں کہ شریعت نے خود وراثت کی بنیاد قرابت پر ہی رکھی ہے اور اسی لئے قریب ترین رشتہ دار کی موجودگی میں جو دور کا رشتہ دار ہوتا ہے وہ محروم ہو جاتا ہے، بہر حال انشاء اللہ مولانا کی وضاحتوں کو پیش نظر رکھا جائے گا، گزارش یہ ہے کہ اب مزید پرچیاں آپ حضرات اس سیشن کے لئے مت بھیجئے، کیونکہ بہت زیادہ نام آچکے ہیں۔

مولانا عبدالرزاق صاحب امروہہ:

ایک بات تو مجھے وہی عرض کرنی تھی جو مولانا عثمان صاحب کہہ چکے ہیں، اس لئے اس کے اعادہ کی ضرورت نہیں ہے، البتہ مولانا خالد سیف اللہ صاحب نے میراث کے تعلق سے جو رائے دی کہ اگر کسی کافر کا مال ہو تو اس کو مال فئی پر محمول کر لیا جائے تو گنجائش نکل سکتی ہے یا نہیں؟ تو اس سلسلہ میں جو حدیث ہے: "لا یرث المسلم الکافر ولا الکافر المسلم" ت واس کے تحت علامہ کاسانی نے "بدائع الصنائع" کے اندر ایک استثناء کیا ہے اور اس نص میں تخصیص کی ہے اور کہا ہے کہ اگر کوئی شخص مرتد ہو جائے تو مرتد کے مال کو اس کے مسلمان ورثاء میں تقسیم کیا جائے گا، اب یہاں اس نظیر پر قیاس کیا جا سکتا ہے میرے خیال میں اور اس رائے کی تائید ہوتی ہے، لیکن اس پر ملکی سطح پر یہ اشکال پیدا ہوتا ہے کہ ہمارے ہندوستان جیسی جگہ میں اگر مسلمان کو کافر کا وارث قرار دیا جائے گا اور اس کا مال دیا جائے گا تو ملکی قانون یہ ہے کہ اگر مسلمان کا مال ہو اور اس کا وارث کافر ہوتا ہو تو پھر وہ بھی دینا پڑے گا، اس صورت پر اشکال ہوتا ہے غور کر لیا جائے۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:...... مجھے قانونی حیثیت کا اندازہ نہیں ہے کہ خدانخواستہ کسی کا بیٹا مرتد ہو گیا تو قانون اس کو میراث دلاتا ہے یا مسلم پرسنل لا کے مطابق فیصلہ ہوتا ہے تو انشاء اللہ کچھ قانون داں حضرات سے اس سلسلہ میں مشورہ کرنا چاہئے ہم لوگوں کو۔

ایک آواز:

ایک بات بار بار سامنے آرہی ہے کہ اگر کسی مسلم کو اس کے کافر مورث کا وارث بنایا جائے تو یہ ہو سکتا ہے کہ کافر کو بھی مسلمان کا وارث بنایا جانے لگے قانون کی رو سے، یہ جو سوال قائم کیا گیا ہے اس کا پس منظر کیا ہے، اس کا پس منظر حالات ہے، حالات یہ ہیں کہ جو غیر مسلم اسلام میں داخل ہوتا ہے وہ بے یار و مددگار ہو کر داخل ہوتا ہے، عام طور پر حالات یہ ہیں اور انہیں حالات نے یہ سوال بنانے پر مجبور کیا ہے لیکن ایک الٹا پہلو سامنے آرہا ہے کہ اس نو مسلم کا وارث کافر کو بنایا جائے گا یا تو نو مسلم اسلام لاتے وقت دولت اپنے ساتھ میں لا رہا ہے، اگر دولت ساتھ میں لا رہا ہے تو بحث ہی نہیں ہے، تو یہ سوال بار بار اٹھ رہا ہے کہ کیا غیر مسلم کو بھی مسلمان کا وارث بنایا جائے گا اس پر غور کیا جائے۔

مفتی نذیر احمد کشمیری:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، مسلمان غیر مسلم کا وارث بن سکے گا یا نہیں یہ حسن اتفاق ہے کہ میرے سامنے اسی طرح کے دو مسئلے آئے، اور میں نے ان سے عرض کیا کہ فقہ اکیڈمی میں اس سلسلہ میں کوئی فیصلہ ہو گا تب میں جواب عرض کروں گا، شاید اگر وہ دونوں واقعے سامنے رہیں تو معاملہ کو سمجھنے میں اور آسانی ہو سکے ایک صاحب جو ہمارے جاننے والوں میں ہیں وہ کسی انگریز ملک میں اس وقت بھی ہیں انہوں نے فون پر بتایا کہ نکاح ایک عیسائی لڑکی کے ساتھ ہوا اور وہ مسلمان ہو گئی اور مجھ سے زیادہ دیندار ہو گئی وہ اپنے باپ کی اکلوتی بیٹی ہے اور اس کا باپ کروڑ پتی ہے اس کا باپ جب وفات پائے گا تو یہاں کے قانون کے مطابق باپ کی ساری وراثت میری بیوی کو ملے گی، لیکن بیوی کا یہ کہنا ہے کہ اگر اسلام مجھے نہیں دیگا تو میں وراثت لینے کے لئے تیار نہیں ہوں، اس کا باپ کاغذ لکھ کر دینے کو تیار ہے، لیکن بیٹی یہ کہتی ہے کہ اسلام نے اگر اس کو ناجائز قرار دیا ہو گا تو میں لینے کے لئے تیار نہیں ہوں، شوہر نے بیوی سے کہا کہ فی الحال ہم وراثت لے لیں گے اور بعد میں اگر اسلام نے ناجائز قرار دیا تو دیکھا جائے گا، بیوی یہ کہتی ہے کہ ہم وراثت نہیں لیں گے اگر اسلام نے اس کو ناجائز قرار دیا ہو گا، تو میں نے جواب میں ان سے کہا کہ فقہ اکیڈمی میں فیصلہ ہو گا، تو جو فیصلہ ہو گا وہ آپ تک پہنچایا جائے گا، شوہر ہمارے جاننے والوں میں ہیں ہمارے ہی علاقے کے ہیں، ابھی پرتگال میں ہیں۔

دوسرا مسئلہ بھی اسی نوعیت کا ہے وہ بھی انگریز ملک کا ہی ہے، ایک مسلمان ملک کی مسلمان لڑکی ایک یورپین ملک میں تعلیم حاصل کرنے گئی وہاں تعلیم کے درمیان کسی غیر مسلم نوجوان سے اس کے تعلقات قائم ہو گئے بعد میں اس نوجوان نے اسلام قبول کرلیا نکاح ہو گیا لڑکی کے والدین رضامند نہیں تھے، لیکن نکاح ہو گیا اولادیں بھی ہو گئیں، اب یہ نو مسلم شخص جو شوہر ہے اس کے والد والدہ کا انتقال ہونے والا ہے اس کے بقول اس کی والدہ ایک ڈانسر تھی، بہت دولت کمائی ہے، اس کی والدہ کی وفات ہو جائے گی تو اس کی دولت اس کے لڑکے کو ملے گی، اس بیٹے کو کسی نے کہا کہ اسلام تم کو یہ وراثت نہیں دے گا تو لڑکا اب اس پر تیار ہو گیا ہے کہ اگر اسلام مجھے وراثت نہیں دے گا تو میں اسلام چھوڑ دوں گا، بیوی یہ پوچھتی ہے کہ اگر شوہر نے اسلام چھوڑ دیا تو میں کہاں جاؤں گی، کیونکہ میرے والدین نے مجھے چھوڑ دیا ہے اور میرے بچے ہیں میں کہاں جاؤں گی، تو شوہر نے کہا کہ مجھ سے کسی نے کہا ہے کہ جب تمہاری ماں مرجائے گی تو کافر بن جانا اور وراثت لے لینا پھر اسلام قبول کر لینا، بہر حال ان کو بھی میں نے یہ کہا کہ فقہ اکیڈمی میں فیصلہ ہونے والا ہے جو فیصلہ ہوگا وہ سامنے آئے گا۔

دوسری بات مجھے یہ عرض کرنی ہے کہ جن نصوص میں مسلمان غیر مسلم کا وارث نہیں ہوگا ان نصوص میں وارد دو مفاہیم میں سے کوئی ایک مفہوم طے ہو جانا چاہئے، یعنی مسلمان غیر مسلم کا وارث نہیں ہوگا، یعنی کہ غیر مسلم کا مال کسی مسلمان کو بطور وراثت کے ملے تو کیا یہ حرام ہوگا؟ کیا مسلمان کو غیر مسلم کے مال سے وراثت لینے کا حق نہیں ہوگا؟ میرا خیال ہے کہ حرام نہیں ہوگا، دو میں سے جو مفہوم طے ہو جائے گا اس سے مسئلہ سمجھنے میں آسانی ہوگی۔ جزاکم اللہ۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

یہ دوسرا جو سوال آپ نے اٹھایا ہے وہ لکھ کر یہاں دیدیجئے تاکہ تجویز کمیٹی کے سامنے رہے، بہت ہی اہم بات ہے، اور آپ اندازہ کر سکتے ہیں کہ آپ کے اس سمینار کے فیصلوں کی کتنی اہمیت ہوگی، یعنی یہ فقہ تقدیری نہیں ہے، بلکہ پہلے سے نوازل موجود ہیں، اور انشاء اللہ آپ لوگ جو فیصلہ فرمائیں گے اس سے لوگوں کو روشنی حاصل ہوگی۔

مولانا محمد حسن ندوی (استاذ دار العلوم ماٹلی والا بھروچ):

بسم اللہ الرحمن الرحیم، مجھے سوال نمبر ۲ وصیت نامہ کے متعلق کچھ کہنا ہے مفتی راشد صاحب نے مقالہ نگاروں کی رائے لکھنے کے بعد یہ لکھا ہے کہ ان آراء میں سے وجوب کی رائے واضح معلوم ہوتی ہے، اس سلسلہ میں انہوں نے دو دلائل پیش کئے ایک یہ کہ وصیت، حدیث: "لا وصیة لوارث" کے خلاف نہیں ہے، دوسری دلیل انہوں نے یہ پیش کی ہے کہ وصیت ورثاء کے حق کی حفاظت ہے اور ورثاء کے لئے ضرر نہیں ہے، لیکن ایک پہلو کے اعتبار سے غور کیا جائے تو اس صورت میں ورثاء کے لئے ضرر ہی ضرر ہے اس کی صورت یہ ہے کہ اگر کوئی والد وصیت نامہ لکھیں گے یا لکھائیں گے تو اس وصیت نامہ میں موجودہ اولاد کے نام لکھیں گے اور وہ اولاد اپنے والد کے مرنے کے بعد وصیت نامہ کے مطابق مستحق ہوگی، لیکن سوال یہ پیدا ہوتا ہے کہ وصیت نامہ لکھنے کے بعد جو اولاد پیدا ہوگی ان کا نام وصیت نامہ میں نہیں آیا تو ان کا کیا حال ہوگا، وہ ترکہ سے محروم ہو جائیں گے، اس لئے اس پہلو پر غور کیا جائے۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

اس بات کو بھی پیش نظر رکھئے کہ کیا موصی اپنی وصیت میں قبل الموت تبدیلی لا سکتا ہے، یا نہیں لا سکتا ہے؟ حضرت مولانا نعمت اللہ صاحب دامت برکاتہم کی طرف سے یہ تحریر آئی ہے کہ مسائل کے حل کرنے کے لئے وراثت کے لفظ کو استعمال کرنا صحیح ہے یا نہیں اس پر وضاحت مطلوب ہے، شاید حضرت والا کا تاثر یہ ہے کہ میراث شریعت کی ایک خاص اصطلاح ہے اور مقادیر شرعیہ میں سے ہے کہ شریعت نے اس کو پوری طرح متعین کر دیا ہے اور وہ ناقابل تبدیل ہے تو جو متبادل صورتیں پیش کی جا رہی ہیں کیا ان کو میراث کے لفظ سے تعبیر کرنا مناسب ہے یا اس کے لئے کوئی اور تعبیر اختیار کرنی چاہئے، شاید حضرت کا یہی مقصد ہو۔

مولانا ریاست علی صاحب (جامع مسجد امروہہ):

مجھے یہ عرض کرنا ہے کہ مولانا خالد سیف اللہ صاحب نے فرمایا کہ یہ میری رائے نہیں ہے، بلکہ ایک بات الگ سے ہے اس پر غور کر لیا جائے کہ یہ مسئلہ مال فیئ کا ہو سکتا ہے، میری جو رائے ہے وہ یہ ہے کہ مال فیئ کی جو تعریف ہے وہ اس پر صادق نہیں آرہی ہے اس لئے کہ مال فیئ میں مجاہدین اسلام دوسرے ملک کو جاتے ہیں وہاں مخالفین ہتھیار ڈال دیتے ہیں اور صلح ہو جاتی ہے اور اس سے جو مال حاصل ہوتا ہے اس کو مال فیئ کہا جاتا ہے، یہاں پر صورت حال بالکل برعکس ہے، یہاں پر حکومت نے ایک غیر شرعی قانون جو ہمارے اوپر مسلط کیا ہے کہ غیر مسلم کے مال میں مسلمان وارث ہو سکتا ہے اس غیر شرعی قانون سے فائدہ اٹھانے کی کوشش ہے جو مال فیئ کے زمرہ میں نہیں آتی ہے، اس کا نقصان یہ ہوگا کہ ایک تو نو مسلم ہوتا ہے ایک نسلی مسلمان ہے اس کی کوئی اولاد ہے یا رشتہ دار ہے جو مرتد

ہوگئی اور مرتد کے احکامات ہمارے ملک ہندوستان میں یہ ہے کہ وہ غیر مسلم ہو کر رہے گا عدالت میں اپنا بیان درج کرادے گا کہ میں فلاں مذہب میں رہتا ہوں، جب وہ یہاں رہے گا تو کل کو اس کے مسلمان مورث کا انتقال ہوگا دس بیس سال کے بعد تو وہ اپنے مال کو لینے کی کوشش کرے گا، نو مسلم کے پاس مال نہیں ہوتا ہے یہ بات تو صحیح ہے، لیکن جو مسلمان نسلی ہے وہ تو اپنی جائیداد کا مالک ہوتا ہے، تو جب ہم اس کے مال کو لینا چاہیں گے کسی طرح تو وہ بھی ہمارے مال کے اندر بھی وہ وارث ہوگا، جہاں تک مرتد کے مال کی بات ہے کہ مرتد کے مال کے اندر مسلمان اولاد کا بھی حصہ رکھا گیا ہے تو اس سلسلہ میں سراجی کے اندر باب المرتد مستقل باب ہے اس کے اندر مرتد کے مال کی تین شکلیں لکھی ہیں: ایک تو مال وہ ہے جو اس نے حالت اسلام میں کمایا، اور ایک مال وہ ہے جو اس نے حالت ارتداد میں دار الحرب میں لاحق ہونے سے پہلے کمایا، اور ایک مال وہ ہے جو دار الحرب میں لاحق ہونے کے بعد کمایا، ان تینوں شکلوں کا حکم الگ الگ ہے کہ جو حالت اسلام میں مال کمایا ہے وہ مسلمان کا ہے، اور جو حالت ارتداد میں دار الحرب میں لحوق سے پہلے کمایا وہ مال فیئ ہے، اور جو مال اس نے دار الحرب میں لاحق ہونے کے بعد کمایا ہے اس کے وارث مسلمان نہیں ہوں گے، اس کے مستحق غیر مسلم ورثاء ہیں ان کو ملے گا یا ان کا جو قانون ہے ان کو ملے گا، یہ بات ذہن میں آرہی تھی۔

دوسری بات عرض مسئلہ میں غالباً تصحیح میں رہ گئی ہے اس کی طرف توجہ دلانی تھی الخیر الکثیر جس کو مولانا مفتی سعید صاحب کی تصنیف کہا گیا ہے، وہ مفتی سعید صاحب کی تصنیف نہیں ہے بلکہ مولانا مفتی امین صاحب پالنپوری کی تصنیف ہے۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

بہر حال مولانا تو مسلمانوں کو کچھ دلانے کے لئے تیار نہیں ہیں، جہاں تک مسلمانوں کے مال میں سے غیر مسلم کو دلائے جانے کی بات ہے وہ تو ہمارے اور آپ کے اختیار میں نہیں ہے، اگر اس ملک کے قانون میں اس کی گنجائش ہے تو آپ چاہیں یا نہ چاہیں وہ ان کو دلایا جائے گا۔ مسئلہ یہ ہے جیسا کہ قرآن نے کہا: "الحرمات قصاص" (سورۂ بقرہ: ۱۹۴) کہ اس میں برابری کا معاملہ ہوتا ہے تو جہاں مسلمان کے مال سے قانون ملکی کے تحت غیر مسلم کو مال دلایا جائے گا اس کے ترکہ میں سے میراث کا لفظ میں استعمال نہیں کرتا، تو کیا وہاں مسلمان کو بھی اس کے ترکہ میں سے استعمال کرنے کی گنجائش ہوگی؟ اور فیئ کہنے کا مطلب یہ نہیں ہے کہ یہ بالکل فیئ ہے، بلکہ بحیثیت مجموعی غیر مسلموں سے یا تو جنگ کے ذریعہ حاصل ہوتا ہے یا صلح کے ذریعہ حاصل ہوتا ہے تو جب ہم کسی ملک کے شہری بنتے ہیں تو ایک وسیع تر صلح نامہ ہے جس کا ہم ایک حصہ بنتے ہیں تو اس کے لئے ہم کو حکومت اگر گنجائش فراہم کرتی ہے تو کیا نو مسلم اس کو استعمال کر سکتا ہے؟ یہ بات میرے پیش نظر تھی، آپ نے اس کی تصحیح فرمائی، اللہ تعالیٰ آپ کو جزاء خیر عطا فرمائے۔

مولانا قاری عبد اللہ سلیم صاحب:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، یہ مسئلہ جو زیر بحث ہے وراثت کا مسئلہ، یہ سب جانتے ہیں کہ قرآن حکیم کی جو آیت کریمہ ہے: "لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعًا" (سورۂ نساء: ۱۱)، اس کے حوالے سے علماء اور فقہاء یہی فرماتے ہیں کہ یہ وراثت کی بناء اور بنیاد اور قرار ہے، دوسری طرف جو حدیث ہے: "لا يرث المسلم الكافر" اس کے معنی یہ ہوگئے کہ جو اصل اصول تھا اس مسئلہ میں قرابت اس میں استثنا کیا گیا ہے کہ دین کا لحاظ کیا جائے گا دیانت کا اگر اس میں تعارض ہے تو پھر جو بنیاد قرابت کی ہے یہ ختم ہو جائے گی اور تعلق جو 'دیانت' کا ہے وہ قرابت کی جگہ لے لیگا، مسئلہ اس میں یہ ہے کہ حضرت معاویہؓ نے جو فیصلہ فرمایا اور حضرت معاذ بن جبلؓ نے جو آپ نے سنا اور ذکر کیا، یہ دونوں حضرات فقیہ ہیں اور حضرات صحابہ کرام میں جن لوگوں کو فقہاء کہا گیا ہے وہ شخص عام فقہاء کی طرح نہیں، بلکہ ان کا مقام مجتہد ہونا ہے وہ مجتہدانہ شان رکھتے ہیں، اس طرح ان کا فیصلہ بھی ایک درجہ میں نص بن جائے گا وہ الگ بات ہے کہ مرفوع ہے یا موقوف ہے، تو اب دیکھنا یہ ہے کہ اس وقت جو صورتحال ہمارے سامنے ہے اور جس کی بنیاد پر یہ ساری بحثیں چل رہی ہیں وہ واقعات ہیں جو ہمارے سامنے آرہے ہیں ان واقعات کی وجہ سے چاہے وہ ہندوستان میں ہوں کہ انگلینڈ میں ہوں کہ یورپ میں ہوں کہ امریکہ میں ہوں، واقعات نے سوالات پیدا کئے اور ان سوالات کا حل تلاش کرنے کی ہم کوشش کر رہے ہیں، اس سلسلہ میں ایک بات یہ بھی کے پیش نظر ہے کہ وصیت کا مسئلہ بھی اسی کے ساتھ لگا ہوا ہے اور وصیت جو ہے اس میں شریعت نے اس کی اجازت دی ہے کہ کچھ مال میں وصیت نافذ ہو سکتی ہے، ثلث مال میں وصیت کی جاسکتی ہے، ثلث سے زائد میں نہیں، ہاں اگر ورثاء راضی ہو جائیں، یہاں ایک اشکال یہ ہے کہ ورثاء کی یہ رضامندی جو ہے اس کی حیثیت کیا ہے، کیا ہم اس کو ہبہ مانیں گے ان کی طرف سے یا کیا ہے؟ تو ہبہ کا مسئلہ آپ کے سامنے دوسری نشست میں آنے والا ہے وہ مسئلہ ہبہ مشاع کا بھی ہے اور مسئلہ ہبہ غیر مقبوض، قبضہ سے پہلے کسی کو ہبہ کرنے کا مسئلہ بھی ہے، اس کو بھی دیکھنا ہوگا کہ فقہاء نے جس کی اجازت دی ہے اس کی بنیاد کیا ہے اگر ہبہ ہے تو اس پر ہبہ کے احکام کا نفاذ کس طرح ہوگا؟

تیسری بات اس سلسلہ میں یہ ہے کہ اور ملکوں میں بھی اور یورپ میں بھی یہی ہے کہ اور شاید ہمارے امریکہ میں جو صورت ہے وہ یہ ہے کہ اگر کوئی شخص وصیت نہیں کرتا ہے اور انتقال ہو گیا تو بیوی تو وارث ہوگی اس کی وراثت کو تو تسلیم کیا گیا ہے، بیوی کے علاوہ کسی کو بھی وہاں کا قانون وارث تسلیم نہیں کرتا، ہاں اگر وصیت کر دی ہو تو بے شک وصیت کا نفاذ ہوگا، یہ وہاں کا قانون ہے، لہذا ان ملکوں میں تو بیوی کے حق کے ضائع ہونے کا مسئلہ نہیں رہا، البتہ اولاد ہے تو ان کو وراثت میں ملے گا یا نہیں ملے گا، اگر وصیت نہیں کی تو بالکل نہیں ملے گا، بلکہ بیوی کو نصف مال دلانے کے بعد، اگر مال تھوڑا ہے تب تو مسئلہ نہیں ہے، مثلاً ایک گھر ہے تو یہ گھر بیوی کا ہو گیا، کیونکہ نصف تو پہلے بھی تھا اور شوہر کے انتقال کے بعد بقیہ نصف بھی بیوی کا ہو گیا، لیکن اگر مال کثیر ہے ملین ڈالر یا بزنس وغیرہ ہے تو پھر نصف بیوی کو مل جائے گا اور باقی گورنمنٹ لے جائے گی اگر وصیت نہیں ہے، وصیت ہے تو پھر گورنمنٹ کے ہاتھ پاؤں بندھے ہوئے ہیں، اس لئے ہم جو وہاں مشورہ دیتے ہیں کہ مسلمانوں کو وہ وصیت کرنے کا ہی دیتے ہیں، البتہ اس میں ایک مسئلہ یہ ہے کہ اور وصیت کا یہ مطلب نہیں ہے کہ اپنی مرضی سے جو چاہے وہ لکھ دے، بلکہ شریعت نے جو تجویز کیا ہے کہ فلاں کو اتنا ملے گا موت کے بعد مورث کے انتقال کے بعد جو ورثاء ہیں ان کے جو حصص تجویز کر دیئے ہیں وہی حصص وہ وصیت میں لکھ دے گا، البتہ مسئلہ یہ ہے کہ اگر اس نے پہلے وصیت کی اور چار سال، دس سال پندرہ سال تک وہ زندہ رہا، اس کے بعد انتقال جب ہوا تو ورثاء جو ہیں ان کی فہرست بدل گئی، کسی کا اضافہ ہو گیا، کسی کا افاقہ ہو گیا کچھ بھی ہو سکتا ہے، اس مسئلہ کے اندر تب کیا ہوگا؟ اس لئے اس سلسلہ میں ہم لوگوں نے سوچا اور یہ مشورہ دیتے ہیں کہ وصیت نامہ لکھنے میں کسی کو اس میں وکیل بنا دیا جائے مثال کے طور پر یہ لکھ دیا جائے کہ عبداللہ سلیم وہ اس بات کا ذمہ دار ہوگا کہ اس وقت میری موت کے وقت جو صورتحال ہوگی اس کو پورا اختیار ہے کہ وہ اپنے صوابدید کے مطابق متروکہ مال کی تقسیم کر دے تو یہ تسلیم کیا جاتا ہے، لیکن کوئی ادارہ مثلاً ہمارا ادارہ انسٹی ٹیوٹ آف اسلامک اسٹڈیز اگر وہ وصیت کرنے والا یہ لکھے کہ انسٹی ٹیوٹ آف اسلامک اسٹڈیز کو میں اپنا وکیل بناتا ہوں، اس کو نہیں تسلیم کیا جاتا، فرد ہونا چاہئے، تو اس لئے وصیت کا جہاں تک تعلق ہے اس کو ذرا دھیان میں رکھا جائے، جہاں تک غیر مسلم، یعنی مسلمان اگر ہے اس کا انتقال ہوتا ہے اس کے وارثین غیر مسلم ہیں تو جہاں تک ملنے کا تعلق ہے وراثۃً اگر نہ ملے اور یہ چاہتا ہے کہ اس کو کچھ ملے، جیسا کہ یہاں بات ہو رہی ہے کہ اس سے اسلام کی طرف رغبت ہوگی یہ ہو گا وہ ہو گا تو پھر اس میں بھی یہی ہے کہ اس کو ایک طرح کا وصیت وہ کر دے، وصیت کرنے میں تو کوئی حرج تو ہے نہیں، کیونکہ ثلث مال میں وصیت مسلمان کے لئے بھی ہو سکتی ہے اور غیر مسلم کے لئے بھی ہو سکتی ہے، تو اس زمرہ میں اس کو لا کر کے اس پر عمل ہو سکتا ہے، مجھے یہی عرض کرنا تھا۔ جزاکم اللہ خیر الجزاء۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

حضرات! مولانا نے جو مناقشہ فرمایا اس سے مغربی ممالک کی صحیح صورتحال اور اس کے حل کا راستہ سامنے آتا ہے کہ بجائے اس کے کہ متعین افراد کے لئے وصیت، وہ وکالت کے لئے وصیت ہو اور وصیت کے ذریعہ وکیل بنا دیا جائے کسی کو، تو میں سمجھتا ہوں کہ جن کسی کو بھی تجویز کا کام دیا جائے وہ اس پہلو کو بھی پیش نظر رکھیں، کیونکہ اس کا تعلق وہاں کے قانون سے ہے، ہم لوگوں کے لئے بڑی سعادت اور خوش بختی کی بات ہے کہ اکیڈمی کے سرپرست، ہم سب کے مخدوم و بزرگ حضرت مولانا سید محمد رابع حسنی ندوی دامت برکاتہم اس وقت یہاں تشریف فرما ہیں اور حضرت باوجود پیرانہ سالی کے اور علالت وضعف کے تشریف لائے، یہ مولانا کی عنایت ہے کرم ہے کہ ہم چھوٹوں کی دعوت کو قبول فرماتے ہیں اور اکیڈمی کے سمینار میں اور خاص کر اس سالانہ سمینار میں حتی المقدور شرکت کی سعی کرتے ہیں، ہم سب بارگاہ الٰہی میں دعا گو ہیں کہ اللہ تعالیٰ ملت اسلامیہ ہند پر تا دیر آپ کا سایہ قائم رکھے اور عافیت کے ساتھ دیر تک ہم کو استفادہ کرنے کی توفیق بخشے۔

کچھ اور نام ہمارے سامنے ہیں، لیکن میں سمجھتا ہوں کہ جتنے ضروری پہلو تھے وہ سب آ گئے ہیں اور جن حضرات نے پرچی بھیجی ہے اگر ان کے ذہن میں کوئی ایسی بات ہو جو ابھی تک نہیں آ پائی ہو تو میری درخواست ہے کہ وہ تحریری شکل میں دیدیں، کیونکہ آپ ہی کہتے ہیں کہ تحریر زیادہ اوقع فی النفس ہوتی ہے وہ تجویز کمیٹی کے سامنے رہے گی تو وہ انشاء اللہ اچھی طرح سے پڑھ سکیں گے اور الفاظ تو فضا میں تحلیل ہو جاتے ہیں، آپ کی رائے کو کم اہمیت نہیں دی گئی ہے، درخواست ہے کہ اس کو تحریری شکل میں دیں، اس نشست کے اختتام پر ہم مولانا عتیق احمد صاحب سے درخواست کرتے ہیں کہ وہ اظہار خیال فرمائیں، اس سے پہلے ہمارے دوست مولانا شبیر صاحب جو مراد آباد سے تشریف لائے ہیں ان کی مراد کا بر آنا ضروری ہے، اس لئے ان سے درخواست کرتا ہوں۔

مولانا شبیر احمد مراد آباد:

ایک شبہ کا ازالہ کرنا چاہتا ہوں ہمارے محترم مولانا قاری عبداللہ سلیم صاحب نے ایک شبہ اٹھایا تھا کہ وارثین کی جو اجازت ہے اگر ہبہ ہے تو اس پر ہبہ کے احکام جاری ہوں گے، یہ ہبہ نہیں ہے، صاحب ہدایہ نے اس شبہ کو زائل کر دیا ہے یہ حق سے دستبرداری ہے جب حق سے دستبرداری ہے تو

اس پر ہبہ کے احکام نافذ نہیں ہوں گے۔

مولانا عتیق احمد بستوی:

بسم اللہ الرحمن الرحیم، اللہ کا فضل ہے کہ موضوع کے تمام پہلوؤں کا احاطہ مناقشہ میں ہوا، مجھے ایک دو باتیں عرض کرنی ہیں، پہلی بات یہ ہے کہ جو سوالات یہاں قائم کئے جاتے ہیں اکیڈمی کی طرف سے ان میں ہندوستان کے حالات اور جزئیات کا بھی لحاظ ہوتا ہے اور عالمی حالات کا بھی لحاظ ہوتا ہے، اس لئے یہ سمجھنا کہ صرف ہندوستان کے ہی حالات ہمارے پیش نظر ہیں ایسی بات نہیں ہے، جو سوالات اٹھائے گئے ہیں اس میں امریکہ کی جو صورتحال ہے، برطانیہ کی جو صورتحال ہے ان ملکوں کے حالات بھی ہمارے سامنے ہیں، ظاہر ہے کہ جن ملکوں میں اسلام کا قانون میراث سرے سے جاری نہیں ہے اگر آپ کو وہاں اسلام کے قانون کو عملاً جاری کرنا ہے تو اس کا تنہا راستہ یہی ہوتا ہے کہ وصیت کے قانون کا سہارا لیا جائے اور مرنے والا مرنے سے پہلے وصیت نامہ لکھ جائے، ابھی امریکہ کی صورتحال آپ کے سامنے آئی اور شاید ساؤتھ افریقہ کے اندر بھی یہی صورتحال ہے، وہاں مسلم پرسنل لا کو مرتب کرنے کی کوششیں چل رہی ہیں، اللہ کرے کامیاب ہو جائیں، ابھی تک تو وہاں جو صورتحال ہے وصیت کا قانون وہاں موجود ہے، قانون وصیت کا سہارا لئے بغیر اسلام کے قانون میراث کو جاری کرنا مشکل ہے، ان ملکوں کے حالات بھی ہم لوگوں کے پیش نظر ہیں، جہاں تک ہندوستان کی بات ہے جو آپ لوگوں کے علم میں ہے کہ ۱۹۳۷ء میں جو شریعہ ایکٹ یہاں منظور ہوا تھا ہمارے بزرگوں کی کوششوں سے محنتوں سے، اور اس ملک میں گویا اسلام کے عائلی قوانین اور پرسنل لا کے تحفظ کا ذریعہ ہے اس میں کچھ چیزوں کے بارے میں یہ طے ہوا کہ اگر دونوں فریق مسلمان ہیں کسی معاملہ کے اور وہ معاملہ فلاں فلاں امور سے متعلق ہے تو جج پابند ہوگا کہ اس کا فیصلہ اسلامی قانون کے مطابق کرے، اس میں وصیت کا مسئلہ بھی ہے، وصیت بھی اس میں شامل ہے، میراث بھی شامل ہے، لیکن میں آپ سے عرض کرتا ہوں کہ یہ مسئلہ کب ہے جب عدالت میں کوئی چیز پہنچے گی نزاع ہوگا، اس وقت عدالت دیکھے گی کہ دونوں مسلمان ہیں تو ان دونوں کے اوپر اسلامی قانون نافذ ہونا چاہئے، نافذ کرے گی، لیکن میں سمجھتا ہوں کہ گویا کہ دو فیصد بھی واقعات ایسے نہیں ہوتے کہ کیس وہاں تک پہنچے۔

لیکن عملی صورت ہمارے معاشرے کی یہ ہے کہ اسلام کا قانون میراث ہمارے یہاں بہت کم نافذ ہے، ہم مسلمان جو خود اس کو لاگو کر سکتے ہیں نافذ کر سکتے ہیں اس میں جو زیادتیاں ہو رہی ہیں عورتوں اور لڑکیوں کو خاص طور سے محروم کیا جا رہا ہے، اس صورتحال کی طرف متوجہ کرنا اور اس جانب توجہ دلانا مسلمانوں کو بہت بڑی چیز ہے، میں سمجھتا ہوں کہ ہمارے اس اجلاس کے اندر بھی اور تجویز کے اندر بھی اس طرف توجہ کیا جائے کہ یہ اسلام کا بہت ہی اہم اور لازمی حکم ہے کہ مسلمان عمل کرے، پرسنل لا کے تعلق سے آپ سمجھتے ہیں کہ یہاں سب محفوظ ہے، نکاح، طلاق، میراث، ہبہ تو میں سمجھتا ہوں کہ اس میں ذرا سی ہماری خوش فہمی بھی ہے، اب جو صورتحال چل رہی ہے جو رخ ہے ہماری عدالتوں کا، ہماری عدالتوں کا رخ مسلم پرسنل لا کو سمیٹنے اور ختم کرنے کی طرف ہے، ابھی کچھ دنوں پہلے متبنی کے مسئلہ میں جو فیصلہ کیا ہے سپریم کورٹ نے گویا مسلمان بھی قانونی طور پر گود لے سکتا ہے کسی بچہ کو، اور گود لینے کا مطلب صرف یہ نہیں ہے کہ اس کی کفالت کرے گا اس کی پرورش کرے گا، بلکہ وہ اس کا قانونی وارث ہوگا، اس کا بیٹا مانا جائے گا اس کی بیٹی مانی جائے گی تو اس سلسلہ میں سپریم کورٹ نے جو فیصلہ دیا ہے ہمارے بزرگ حضرت مولانا رابع صاحب تشریف فرما ہیں، ان کو فکر ہے ابھی صبح فرما رہے تھے کہ اس فیصلہ کا جائزہ لے کر طے کرنا ہے کہ ہمیں کیا کرنا چاہئے، میٹنگ بلا کر قانون داں حضرات کی اور علماء کی کہ ہمیں کیا قدم اٹھانا ہے، صورتحال کیا ہے کہ ایک قانون یہاں اس ملک میں موجود ہے قانون بہبود اطفال، بچوں کی خیر خواہی کے نام پر ایک قانون ہے اسی میں گود لینے والا شق بھی شامل ہے، اب سوال یہ تھا کہ ایک مسلمان مرد ہے یا عورت ہے گود لینا چاہتا ہے تو کیا اس قانون کے تحت وہ گود لے سکتا ہے؟ تو جس طرح غیر مسلم کسی بچے کو گود لیتا ہے تو اس کو سارے حقوق اور ساری ذمہ داریاں عائد ہوتی ہیں باپ کی ماں کی، تو کیا مسلمان کو بھی حق ہے؟ ایک مسلم خاتون یہ کیس لے گئیں کورٹ میں بہت ہی سماجی کارکن ہیں ان کا نام بھی بار بار آ رہا ہے اخبارات میں وہی کیس لے کر گئی تھیں، اور کورٹ نے فیصلہ کیا کہ یہ تو کامن لا ہے سب کے لئے ہے بہبود اطفال سب کے لئے ہے چاہے کوئی مسلمان ہو یا غیر مسلم اگر اس قانون کے تحت گود لیتا ہے تو اس پر پورا قانون نافذ ہوگا اور اس کو میراث وغیرہ سب کچھ حاصل ہوں گے، اب جیسے یہ بات اصولی طور پر عدلیہ طے کر دے رہی ہے کہ اگر کہیں ہمارے پرسنل لا میں اور ملکی قانون جو الگ بنایا گیا ہے چاہے بچوں کے مفاد کے لئے چاہے خواتین کے مفاد کے لئے ہو اس میں اگر ٹکراؤ پیدا ہوتا ہے تو جو ملکی قانون ہے جو سب کے لئے بنا ہے وہ لاگو ہوگا اس کا اجراء ہوگا عدالتوں کا رخ یہ ہے، اس لئے ہم یہ سوچ کر نہ بیٹھیں کہ ہم بہت محفوظ ہیں اور ہمارے یہاں پرسنل لا ہے، صورتحال یہی ہے کہ اس ملک کے اندر بھی ہمیں حالات کا سامنا ہے اور ہوگا مزید، اگر ہم اپنے پرسنل لا کو شریعت کو خود سے نافذ کرنے کی کوشش نہیں کرتے ہیں تو عدالتوں کے سہارے یہ مسئلہ حل ہونے والا نہیں ہے۔

بہر حال علماء کا مجمع ہے باخبر حضرات ہیں اس قانونی صورتحال سے آپ کو واقف ہونا چاہئے اور میں عرض کروں کہ یہ ۱۹۳۷ء کا جو قانون ہے وہ بوجھ ہے عدالتوں کے سر پر، ان کو بوجھ لگتا ہے، اس لئے جہاں بھی موقع ملتا ہے وہ ختم کرنے کی کوشش کرتے ہیں، ہم جس مسئلہ پر غور کر رہے ہیں یہ نہ سمجھیں کہ قانون وصیت جاری نہ قانون وراثت جاری ہے، جگہ جگہ قانون وراثت ٹوٹ رہا ہے، قانون وصیت جو آپ کا ہے وہ ٹوٹ رہا ہے، اس میں مداخلت ہو رہی ہے، مسلم پرسنل لا بورڈ اس میں جو کچھ کر رہا ہے انشاء اللہ اور کرے گا مزید، اس کی لڑائی ہے جدو جہد ہے، لیکن اپنے طور پر ہمیں جو تحفظات کرنے چاہئیں وہ بھی ہمیں جاننا ضروری ہے۔

دوسری بات ہمیں یہ عرض کرنی تھی کہ مسلم اور غیر مسلم کی میراث کے تعلق سے، یہ مسئلہ بہت اہم اور حساس ہے، اور سوچنے کے مختلف پہلو ہمارے سامنے آئے، مسئلہ کی اہمیت بھی ہمارے سامنے ہے، مگر یہ بات اس مسئلہ میں گویا جمہور امت اور سواد امت ان حضرات کی رائے ایک طرف ہے اور دور صحابہ سے اور ان کے بعد بھی کچھ حضرات ہیں جن کی رائے ان سے مختلف ہے جو میراث لینے کے قائل ہیں تو کوئی فیصلہ اگر ہم اس سلسلہ میں کرتے ہیں تو ہمیں اس مسئلہ کو محسوس کرنا ہوگا کہ ہمیں کرنا کیا ہے اور کس حد تک دوسرا قول جس کو شاذ قرار دیا گیا ہے کیا اس کی گنجائش ہے کہ ہم اس کو اختیار کریں؟ اور جہاں تک غیر مسلموں کے مسائل کی بات ہے تو کوئی شبہ نہیں کہ وہ آپ کا عالمی اسلام قبول کرتا ہے تو وہ اپنے آپ کو آزمائشوں میں ڈالتا ہے وہ ان کی آزمائشیں کم کرنے کے لئے جو ہم کر سکتے ہیں وہ کرنی چاہئے ہمیں، لیکن جہاں مسئلہ کا آتا ہے حلت و حرمت کا، جیسے مفتی نذیر صاحب نے بیان کیا کہ واقعی یہ ایک عجیب وغریب بات ہے کہ نو مسلم خاتون یا نو مسلم مرد کہتا ہے کہ اگر اسلام کے حوالہ سے یہ چیز ہمارے لئے جائز نہیں ہے تو ہمیں نہیں چاہئے، لاکھوں پروپرٹی ہوگی، کروڑوں ہوگی ملینس ہوگی، لیکن اگر اسلام منع کرتا ہے تو ہمارے لئے جائز نہیں ہے، اور یہ پوائنٹ بہت اہم ہے جس کو مولانا نذیر صاحب نے اٹھایا ہے، کہ بھئی کیا اس حدیث کا مطلب یہ ہے کہ وہ حلال نہیں ہے سرے سے وہ مال، یا یہ مطلب ہے کہ یہ حق نہیں ہے اس کا، اگر وہ اس کو مل رہا ہے قانون کی راہ سے، اس نے اس کے لئے کوئی بڑی کوشش نہیں کی تو اس کے لئے اس کا استعمال جائز ہو یا یہ کہ سرے سے حرام ہے یہ پوائنٹ بہت بنیادی ہے ہماری جو کمیٹی بنے گی وہ اس پوائنٹ کو خاص طور پر دھیان میں رکھے اور اس تعلق سے تجاویز مرتب کرے، میں بہت ہی شکر گزار ہوں آپ سب حضرات کا اور ہماری خوش نصیبی ہے کہ حضرت مولانا محمد رابع حسنی صاحب دامت برکاتہم تشریف لائے ہیں اور ہم سب کی خواہش ہے کہ حضرت کے افادات سے استفادہ کریں گے انشاء اللہ۔

مولانا خالد سیف اللہ رحمانی:

حضرات! اب انشاء اللہ اس سلسلہ میں جو دوسرا موضوع ہے اس پر گفتگو ہوگی، اس میں جو سوالات آئے تھے ان میں ایک سوال یہ ہے کہ کھیت کھلیان میں لڑکیوں کو ترکہ سے متعلق کیا ہندوستانی قانون مسلم پرسنل لا کے مطابق فیصلہ نہیں کرتا؟ وضاحت فرمائیں، یہ ہندوستان کے بعض علاقوں میں جس میں یوپی بھی شامل ہے زرعی اراضی میں خواتین کو حصہ نہیں دیا جاتا قانون کی رو سے، لیکن قانون آپ کو مجبور نہیں کرتا ہے اگر بھائی اس بات پر آمادہ ہوں کہ شریعت کے اصول کے مطابق ہم اپنی بہن کو حصہ دیں گے تو کوئی آپ کو روک نہیں سکتا، اس میں دو جہتوں سے کوشش کرنے کی ضرورت ہے، ایک تو واقعی ہندوستان میں شریعت کے جن شعبوں سے بہت زیادہ غفلت برتی جاتی ہے اس میں ایک احکام میراث بھی ہے، اچھے خاصے دیندار لوگ بھی اس مسئلہ میں شریعت کے احکام کی رعایت نہیں کرتے تو ہم عوام میں بیداری پیدا کریں، اور دوسرا پہلو قانونی لڑائی کا ہے تو آل انڈیا مسلم پرسنل لا بورڈ اس کے لئے کوشاں ہے اور اتر پردیش کی موجودہ حکومت نے وعدہ کیا ہے کہ وہ ایسی تبدیلی لائے گی جس سے مسلمان عورتوں کو خواہ منکوحہ ہوں یا غیر منکوحہ ہوں دونوں کو زرعی اراضی سے میراث حاصل ہوگی، دعا فرمائیے کہ بورڈ کی یہ کوشش نتیجہ خیز اور ثمر آور ہو اور شریعت کا یہ قانون انشاء اللہ پوری طرح ہم پر نافذ ہو سکے۔

تمت